



Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (tredje avdelningen i utökad sammansättning)

den 22 september 2021 *

”Statligt stöd – Eltaxa – Den taxa som Alouminion faktureras har fastställts genom skiljedom – Beslut att avskriva klagomålet – Beslut i vilket det fastställs att det inte föreligger något stöd – Rättsakt mot vilken talan kan väckas – Ställning som berörd part – Berättigat intresse av att få saken prövad – Talerätt – Upptagande till prövning – Huruvida åtgärderna kan tillskrivas staten – Fördel – Principen om en privat aktör – Allvarliga svårigheter”

I de förenade målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17,

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI), Aten (Grekland), företrätt, i mål T-639/14 RENV, av advokaterna E. Bourtzalas, A. Oikonomou, E. Salaka, C. Synodinos, H. Tagaras och D. Waelbroeck, i mål T-352/15, av advokaterna E. Bourtzalas, C. Synodinos, E. Salaka, H. Tagaras och D. Waelbroeck och, i mål T-740/17, av advokaterna E. Bourtzalas, E. Salaka, C. Synodinos, H. Tagaras, D. Waelbroeck, A. Oikonomou och V.-K.-L. Moumoutzi,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företräd, i mål T-639/14 RENV, av É. Gippini Fournier och A. Bouchagiar och, i målen T-352/15 och T-740/17, av A. Bouchagiar och P.-J. Loewenthal, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

med stöd av

Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon, tidigare Alouminion tis Ellados VEAΕ, Marousi (Grekland), företrätt av advokaterna N. Korogiannakis, N. Keramidas, E. Chrysafis och D. Diakopoulos,

intervenient,

angående, i mål T-639/14 RENV, en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av kommissionens skrivelse COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 av den 12 juni 2014, genom vilken DEI informerades om att dess klagomål hade avskrivits, i mål T-352/15, en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av kommissionens beslut C(2015) 1942 final av den 25 mars 2015 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom) och, i

* Rättegångsspråk: grekiska.

mål T-740/17, en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av kommissionens beslut C(2017) 5622 final av den 14 augusti 2017 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom),

meddelar

TRIBUNALEN (tredje avdelningen i utökad sammansättning),

sammansatt av ordföranden A.M. Collins samt domarna V. Kreuschitz (referent), Z. Csehi, G. De Baere och G. Steinfatt,

justitiesekreterare: handläggaren S. Spyropoulos,

efter den skriftliga delen av förfarandet och förhandlingen den 8 oktober 2020,

följande

Dom

I. Bakgrund till tvisterna och förfarandet

- 1 Förevarande tre mål har ett nära samband med varandra och avser i huvudsak samma sak, det vill säga frågan huruvida den taxa för elleveranser (nedan kallad den aktuella taxan) som sökanden Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI), som är en elproducent och elleverantör som är etablerad i Aten (Grekland) och som kontrolleras av den grekiska staten, enligt en skiljedom är skyldig att fakturera sin största kund, det vill säga intervenienten, Mytilinaios AE, tidigare Alouminion tis Ellados VEAE, som är en aluminiumtillverkare, utgör statligt stöd.
- 2 Mål T-639/14 RENV avser en begäran från sökanden om ogiltigförklaring av Europeiska kommissionens skrivelse COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 av den 12 juni 2014, undertecknad av en enhetschef vid generaldirektoratet (GD) för konkurrens (nedan kallad den omtvistade skrivelsen), genom vilken sökanden underrättades om att den aktuella taxan inte utgjorde statligt stöd, eftersom kriterierna om ansvar och fördel inte var uppfyllda. I detta klagomål, som ingavs den 23 december 2013 (nedan kallat det andra klagomålet), hade sökanden bestritt beslut nr 1/2013 av den 31 oktober 2013 från den särskilda skiljenämnden (nedan kallad skiljedomen) till vilken sökanden själv och intervenienten hade hänskjutit sin tvist, i enlighet med artikel 37 i nomos 4001/2011, gia ti leitourgia Energeiakon Agoron Ilektrismou kai Fysikou Aeriou, gia Erevna, Paragogi kai diktya metaforas Ydrogonanthrakon kai alles rythmiseis (lag nr 4001/2011 om energimarknaderna för el och gas, om forskning, om produktion, om oljeledningar och om andra föreskrifter) (FEK A'179/22.8.2011) (nedan kallad lag nr 4001/2011), och varigenom nämnda skiljenämnd hade fastställt den aktuella taxan, för perioden från den 1 juli 2010 till den 31 december 2013 (nedan kallad den aktuella perioden), till ett bruttobelopp på 40,7 euro/MWh och ett nettobelopp på 36,6 euro/MWh.
- 3 Mål T-352/15 avser en talan som väckts av sökanden om ogiltigförklaring av beslut C(2015) 1942 final av den 25 mars 2015 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom) (nedan kallat det första angripna beslutet), i vilket kommissionen dels

återkallade och ersatte den omtvistade skrivelsen med nämnda beslut, dels förklarade att skiljedomen inte innebar att intervenienten hade beviljats statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, huvudsakligen på grund av att sökandens frivilliga beslut att låta sin tvist med intervenienten avgöras genom skiljedom överensstämde med hur en rationell investerare i en marknadsekonomi hade agerat och således inte medförde en fördel.

- 4 Mål T-740/17 avser en talan som väckts av sökanden om ogiltigförklaring av beslut C(2017) 5622 final av den 14 augusti 2017 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom) (nedan kallat det andra angripna beslutet), i vilket kommissionen på nytt beslutade, samtidigt som den uttryckligen upphävde och ersatte såväl den omtvistade skrivelsen som det första angripna beslutet (punkterna 8 och 51 samt avsnitt 5 i det andra angripna beslutet), att skiljedomen inte innebar beviljande av ett statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. De skäl som anförts till stöd för denna slutsats, vilka grundar sig på iakttagandet av kriteriet avseende en rationell privat investerare som verkar på normala marknadsekonomiska villkor och på kriteriet att det inte föreligger någon fördel, är identiska med dem som angavs i det första angripna beslutet.
- 5 Fortsättningsvis kommer det första och det andra angripna beslutet tillsammans kallas ”de angripna besluten”. Dessa beslut kommer tillsammans med den omtvistade skrivelsen kallas för ”de angripna rättsakterna”.
- 6 Förevarande tvister har uppkommit till inom ramen för en långvarig tvist mellan sökanden och intervenienten angående den eltaxa som var avsedd att ersätta den förmånliga taxa som följde av ett avtal som hade ingåtts år 1960 men som löpte ut år 2006.
- 7 Den 4 augusti 2010 undertecknade sökanden och intervenienten ett ramavtal om den eltaxa som skulle tillämpas under den aktuella perioden samt om villkoren för uppgörelse i godo av en påstådd skuld från intervenienten till sökanden, vilken påstods ha ackumulerats under perioden från den 1 juli 2008 till den 30 juni 2010. På grundval av de kriterier som föreskrivs i ramavtalet förde intervenienten och sökanden utan framgång förhandlingar om innehållet i ett utkast till elleveransavtal.
- 8 Efter det att sökanden hade översänt förslaget till avtal om elleveranser till Rythmistiki Archi Energeias (den grekiska energitillsynsmyndigheten, Grekland) (nedan kallad RAE), antog denna myndighet beslut nr 692/2011 (FEK B’ 2529/7.11.2011) om ”grundläggande principer för elprissättning i Grekland”. Detta beslut integrerades senare i den grekiska lagen om elförsörjning (FEK B’ 832/9.4.2013).
- 9 Inom ramen för ett skiljeavtal som undertecknades den 16 november 2011 kom intervenienten och sökanden överens om att i enlighet med artikel 37 i lag nr 4001/2011 överföra tvisten till RAE:s ständiga skiljenämnd för att avgöras genom skiljeförfarande. I skiljeavtalet föreskrivs bland annat följande:

”Parterna har kommit överens om att gemensamt använda sig av ett sådant skiljeförfarande som avses i artikel 37 i lag nr 4001/2011 för att RAE, med tillämpning av de grundläggande principerna för prissättning för högspänningskunder, såsom de formulerats av RAE i dess beslut nr 692/[2011], och med beaktande av... beslut nr 798/[2011] och... av skiljenämndens beslut nr 8/2010, ska kunna uppdatera och anpassa taxevillkoren i utkastet till avtal [om elleveranser] av den 5 oktober 2010 i syfte att genomföra [ram-]avtalet, och, i enlighet med [nämnda] beslut,

fastställa avtalsvillkor för leveranser mellan parterna, vilka ska gälla från och med den 6 juni 2011, så att dessa villkor dels överensstämmer med [intervenientens] konsumtionsprofil, dels åtminstone täcker [sökandens] kostnader.

- 10 Till följd av ett klagomål från intervenienten till RAE fastställde RAE, med stöd av artikel 140.6 och artikel 35 i lag nr 4001/2011, genom beslut nr 346/2012 av den 9 maj 2012, provisoriskt en eltaxa på 42 euro/MWh som skulle tillämpas gentemot intervenienten.
- 11 Inom ramen för ett klagomål som ingavs till kommissionen den 15 juni 2012 (nedan kallat det första klagomålet) gjorde sökanden bland annat gällande att denna taxa ledde till att sökanden måste leverera el till intervenienten till ett pris som understiger dess kostnader, och således marknadspriset, och att RAE följaktligen hade beviljat nämnda bolag ett olagligt statligt stöd.
- 12 Genom skiljedomen fastställde skiljenämnden den 31 oktober 2013 den aktuella taxan (se punkt 2 ovan). Sökanden väckte talan vid Efeteio Athinon (Appellationsdomstolen i Aten, Grekland), som genom dom nr 634/2016 av den 18 februari 2016 fastställde nämnda dom.
- 13 Den 18 december 2013 lämnade intervenienten in ett klagomål till Elliniki Epitropi Antagonismou (Greklands konkurrensmyndighet, Grekland) (nedan kallad EEA) och gjorde gällande att sökanden hade missbrukat sin dominerande ställning genom att föreslå en ny taxa, som påstods vara orimlig och diskriminerande gentemot intervenienten, från och med år 2013. Detta klagomål ledde till att EEA den 22 juli 2015 antog beslut nr 621/2015 (FEK B' 492/26.2.2016). EEA ansåg preliminärt att sökanden hade missbrukat sin dominerande ställning till förfång för intervenienten, bland annat genom att omotiverat vägra att fortsätta sina affärsförbindelser med intervenienten och sälja elektricitet till intervenienten och genom att ha övervägt att påtvinga intervenienten priser eller andra affärsvillkor som var orimliga eller oskäligen. Genom beslut av den 18 januari 2016 godtog EEA de åtaganden om beteende som sökanden hade föreslagit, vilket ledde till att klagomålet avskrevs.
- 14 Den 23 december 2013 ingav sökanden det andra klagomålet till kommissionen och gjorde gällande att skiljedomen utgjorde statligt stöd (se punkt 2 ovan).
- 15 Kommissionen meddelade den 6 maj 2014 sökanden sin preliminära bedömning, nämligen att det inte fanns skäl att fortsätta utredningen av det andra klagomålet. Genom skrivelser av den 20 maj 2014 och den 6 juni 2014 inkom sökanden med kompletterande synpunkter till kommissionen.
- 16 I den omtvistade skrivelsen (se punkt 2 ovan) underrättade kommissionen sökanden om att utredningen av klagomålet hade avslutats av huvudsakligen följande skäl:

”Vi noterar att argumenten i Er skrivelse av den 6 juni 2014 inte är nya och att de har beaktats i den preliminära bedömningen i vår skrivelse av den 6 maj 2014. I Er skrivelse av den 6 juni 2014 har Ni nämligen ännu inte visat att skiljenämnden är ett organ som utövar offentliga maktbefogenheter, särskilt med hänsyn till att såväl [sökanden som intervenienten] frivilligt har använt sig av skiljeförfarandet utan att det förelåg någon rättslig skyldighet i detta avseende. Ni har även medgett att [sökanden] (och därmed [den grekiska] staten) hade flera möjligheter att bestämma den taxa som [sökanden] skulle ta ut av [intervenienten]. Eftersom skiljenämnden hade mandat att fastställa en taxa i enlighet med de allmänna principer som styr skiljeförfarandet och de beslut och riktlinjer som tidigare antagits av [RAE] på området, verkar [den grekiska] staten inte vara i stånd att utöva ett avgörande inflytande över skiljedomen. GD Konkurrens har följaktligen

upprepat den ståndpunkt som det gav uttryck för i sin skrivelse av den 6 maj 2014 angående att [den grekiska] staten inte kan tillskrivas ansvar för nämnda skiljedom, eftersom Ni inte har förebringat tillräcklig bevisning för att ifrågasätta denna ståndpunkt.

När det gäller Era påståenden om att den taxa som fastställts av skiljenämnden är lägre än [sökandens] kostnader, ska det påpekas att Era argument avseende kostnadsmetoden [inte är] förenliga med de argument som framförts av de grekiska myndigheterna, RAE och skiljenämnden i skiljedomen. Skiljenämnden hade nämligen i uppdrag att fastställa en taxa som skulle täcka [sökandens] kostnader och [sökanden] hade möjlighet att framföra sina argument i detta sammanhang. I [nämnda skiljedom] anges uttryckligen att [denna] taxa täcker [sökandens] kostnader och ger utrymme för en rimlig vinst, samtidigt som hänsyn tas till [intervenientens] konsumtionsprofil. GD Konkurrens har följaktligen upprepat den ståndpunkt som det gav uttryck för i skrivelsen av den 6 maj 2014 angående avsaknaden av en selektiv fördel till följd av åtgärden i fråga, eftersom Ni inte har förebringat tillräcklig bevisning för att ifrågasätta denna ståndpunkt.

Mot bakgrund av det ovan anförda drog GD konkurrens slutsatsen att uppgifterna i Er skrivelse av den 6 juni [2014] inte utgjorde något bevis som gör att vår preliminära bedömning i vår skrivelse av den 6 maj 2014 kan ifrågasättas. Jag noterar även att Ni inte har lämnat några ytterligare eller nya uppgifter som visar att reglerna om statligt stöd har åsidosatts.

GD Konkurrens drog följaktligen slutsatsen att denna information inte [var] tillräcklig för att motivera en ny utredning av Ert klagomål.”

- 17 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 22 augusti 2014 väckte sökanden talan, som registrerades under målnummer T-639/14, om ogiltigförklaring av kommissionens beslut att avsluta utredningen av sökandens klagomål, såsom det framgår av den omtvistade skrivelsen.
- 18 Genom skrivelse av den 7 oktober 2014, som inkom till tribunalens kansli, begärde sökanden och kommissionen gemensamt, med stöd av artikel 77 c i tribunalens rättegångsregler av den 2 maj 1991, att domstolsförfarandet skulle vilandeförklaras under sex månader, det vill säga till och med den 7 april 2015, för att kommissionen skulle kunna ompröva de frågor som hade tagits upp i ansökan. Ordföranden på tribunalens fjärde avdelning beviljade denna ansökan genom beslut av den 24 oktober 2014.
- 19 Genom handling som inkom till tribunalens kansli den 19 december 2014 ansökte intervenienten om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden i mål T-639/14.
- 20 Den 25 mars 2015 antog kommissionen det första angripna beslutet (se punkt 3 ovan).
- 21 Till stöd för det första angripna beslutet anförde kommissionen följande i punkterna 12 och 13 i detta beslut:

”I [det andra] klagomålet hänvisar [sökanden] även till [det första klagomålet]. I detta [första] klagomål påstås det att RAE:s beslut nr 346/2012, genom vilket en preliminär eltaxa fastställdes för [intervenienten] till dess att tvisten mellan dessa båda parter avseende taxan hade lösts, tvingade [sökanden] att leverera el till [intervenienten] till ett pris som understiger marknadspriset och följaktligen att bevilja [intervenienten] ett statligt stöd. Eftersom skiljedomen helt och retroaktivt har ersatt den preliminära taxa som hade fastställts av RAE, anser kommissionen att [det första] klagomålet har förlorat sitt ändamål.

I förevarande beslut bedöms således endast [det andra] klagomålet angående frågan huruvida [intervenienten] på grundval av skiljedomen beviljats ett statligt stöd i form av en eltaxa som är lägre än kostnaderna.”

- 22 I sin bedömning begränsade sig kommissionen således till att bedöma huruvida fastställandet och genomförandet av denna taxa innebar att intervenienten beviljades en fördel, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Den prövade härvid huruvida sökanden i egenskap av offentligt företag hade agerat i enlighet med de krav som följer av kriteriet om en privat investerare när den gick med på att lösa tvisten med intervenienten genom att använda sig av skiljeförfarandet och följa skiljedomen (punkterna 25–47 i det första angripna beslutet). Kommissionen fann dels att villkoren för att tillämpa detta kriterium var uppfyllda i förevarande fall och att intervenienten följaktligen inte hade beviljats någon fördel, dels att det första angripna beslutet återspeglade dess slutgiltiga ståndpunkt i detta avseende, varför den omtvistade skrivelsen ska anses ha ersatts av nämnda beslut (punkterna 48 och 49 i beslutet).
- 23 Kommissionen konstaterade således att skiljedomen inte utgjorde statligt stöd (avsnitt 4 i det första angripna beslutet).
- 24 Kommissionen begärde i skrivelser till tribunalens kansli av den 27 april 2015 och av den 19 juni 2015 att tribunalen skulle fastslå att talan, efter det att det första angripna beslutet hade fattats, mot den omtvistade skrivelsen hade förlorat sitt föremål och att det inte längre fanns skäl att pröva talan. Sökanden yttrade sig till tribunalen angående denna begäran genom skrivelse av den 3 juli 2015.
- 25 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 29 juni 2015 väckte sökanden talan om ogiltigförklaring av det första angripna beslutet, vilken registrerades under målnummer T-352/15.
- 26 Genom handling som inkom till tribunalens kansli den 16 november 2015 ansökte intervenienten om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden i mål T-352/15.
- 27 Genom beslut av den 9 februari 2016, DEI/kommissionen (T-639/14, ej publicerat, EU:T:2016:77, punkterna 36 och 37), slog tribunalen fast att det inte längre fanns anledning att döma i saken i mål T-639/14, bland annat på grund av att det första angripna beslutet formellt hade ersatt den omtvistade skrivelsen, varför den ”inte längre omfattas av Europeiska unionens rättsordning, eftersom [den] har upphävts från och med [nämnda] beslut”. Tribunalen beslutade även att det därför inte längre fanns anledning att pröva intervenientens interventionsansökan.
- 28 Den 22 april 2016 överklagade sökanden detta beslut till domstolen. Överklagandet registrerades under målnummer C-228/16 P.
- 29 Genom beslut av den 8 juni 2016, DEI/kommissionen (T-352/15, ej publicerat, EU:T:2016:386), biföll tribunalen (fjärde avdelningen) intervenientens interventionsansökan i mål T-352/15. Intervenienten inkom med interventionsinlägga och parterna yttrade sig över densamma inom de fastställda fristerna.
- 30 Genom dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkterna 44 och 46), upphävde domstolen beslutet av den 9 februari 2016, DEI/kommissionen (T-639/14, ej publicerat, EU:T:2016:77), återförvisade målet till tribunalen och förordnade att frågan om rättegångskostnader skulle anstå.

- 31 Till följd av denna dom tilldelades mål T-639/14, som numera hade målnummer T-639/14 RENV, tribunalens femte avdelning, på vilken referenten hade placerats.
- 32 Genom skrivelse av den 27 juli 2017, som inkom till tribunalens kansli, begärde sökanden att målen T-639/14 RENV och T-352/15 skulle förenas vad gäller det muntliga förfarandet. Genom skrivelse av den 21 augusti 2017 samtyckte kommissionen till en sådan förening.
- 33 Den 14 augusti 2017 antog kommissionen det andra angripna beslutet (se punkt 4 ovan).
- 34 Genom skrivelser av den 24 augusti 2017, som inkom till tribunalens kansli, det vill säga efter det att det andra omtvistade beslutet hade antagits, yrkade kommissionen att tribunalen, med tillämpning av artikel 130 i tribunalens rättegångsregler, skulle fastställa att talan i målen T-639/14 RENV och T-352/15 inte längre hade något föremål och att det inte längre fanns anledning att döma i saken. Genom skrivelse av den 27 oktober 2017 förklarade intervenienten att den stödde kommissionens yrkande om fastställelse av att det saknades anledning att döma i saken i mål T-352/15. I skrivelser av samma datum uppgav sökanden att den motsatte sig konstaterandet att det saknades anledning att döma i saken i dessa mål.
- 35 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 3 november 2017 väckte sökanden talan om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet. Målet registrerades under målnummer T-740/17.
- 36 Den 21 december 2017 anmodade tribunalen, som en åtgärd för processledning, parterna att yttra sig i frågan om en eventuell vilandeförklaring av målen T-639/14 RENV och T-352/15 i avvaktan på att den skriftliga delen av förfarandet i mål T-740/17 skulle avslutas. I skrivelser av den 4 respektive den 8 januari 2018 uppgav kommissionen och sökanden att de inte motsatte sig en sådan vilandeförklaring.
- 37 Genom handling som inkom till tribunalens kansli den 12 mars 2018 ansökte intervenienten om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden i mål T-740/17.
- 38 Genom beslut av den 14 maj 2018 förordnade tribunalen att kommissionens yrkande om fastställelse av att det saknas anledning att döma i saken skulle förenas med sakfrågan, och förordnade att beslut om rättegångskostnader skulle meddelas senare i målen T-639/14 RENV och T-352/15.
- 39 Genom beslut av den 12 juli 2018 biföll ordföranden på tribunalens femte avdelning intervenientens ansökan om att få intervensera i mål T-740/17. Intervenienten inkom med interventionsinlägga och parterna yttrade sig över densamma inom de fastställda fristerna.
- 40 Genom beslut av den 13 juli 2018 vilandeförklarades endast förfarandet i mål T-352/15 i avvaktan på att det skriftliga förfarandet i mål T-740/17 skulle avslutas.
- 41 Genom beslut av den 25 september 2018, i mål T-639/14 RENV, biföll ordföranden på tribunalens femte avdelning intervenientens ansökan om att få intervensera i mål T-639/14. Intervenienten inkom med interventionsinlägga och parterna yttrade sig över densamma inom de fastställda fristerna.
- 42 Genom beslut av tribunalens ordförande av den 28 februari 2019 tilldelades, med stöd av artikel 27.3 i rättegångsreglerna, målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17 en ny referent, vilken tjänstgjorde på tredje avdelningen.

- 43 Den 28 mars 2019 anmodade tribunalen, på förslag av referenten, parterna att yttra sig över en eventuell förening av målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17 vad gäller den muntliga delen av förfarandet och det slutliga avgörandet. Genom skrivelser av den 4 april 2019 samtyckte kommissionen till att förena nämnda mål, utan att begära konfidentiell behandling av vissa handlingar i akten. Genom skrivelser av den 25 april 2019 uttryckte sökanden sitt motstånd mot att mål T-639/14 RENV skulle förenas med målen T-352/15 och T-740/17, och begärde att detta mål skulle behandlas separat, dock utan att begära konfidentiell behandling av vissa handlingar i akten.
- 44 I samband med att sammansättningen av tribunalens avdelningar ändrades, förordnades referenten att tjänstgöra på tredje avdelningen. De förevarande målen tilldelades därför i enlighet med artikel 27.5 i rättegångsreglerna denna avdelning.
- 45 På förslag av den tredje avdelningen beslutade tribunalen, med tillämpning av artikel 28 i rättegångsreglerna, att hänskjuta målet till en avdelning i utökad sammansättning.
- 46 Ordföranden på tribunalens tredje avdelning i utökad sammansättning beslutade den 26 februari 2020 att förena målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17 vad gäller det muntliga förfarandet och det slutliga avgörandet, i enlighet med artikel 68 i rättegångsreglerna.
- 47 På förslag av referenten beslutade tribunalen (tredje avdelningen i utökad sammansättning) att inleda det muntliga förfarandet.
- 48 Genom skrivelse av den 3 juni 2020 yttrade sig intervenienten över förhandlingsrapporten, varefter detta yttrande lades till handlingarna i målet och delgavs övriga parter.
- 49 Till följd av sökandens begäran om att den förhandling som ursprungligen hade fastställts till den 11 juni 2020 skulle skjutas upp, med motiveringen att dess anställda advokater, det vill säga advokaterna Oikonomou, Salaka och Synodinos, var förhindrade att närvara vid förhandlingen på grund av det förbud mot att resa till utlandet som ”DEI:s överordnade myndighet” riktat till sina anställda på grund av hälsokrisen, ställde tribunalen, som en åtgärd för processledning enligt artikel 89 i rättegångsreglerna, en skriftlig fråga till sökanden angående huruvida dessa anställda advokater är anställda av sökanden och om deras fullmakt att företräda sökanden i förevarande förfaranden, och uppmanade sökanden att svara skriftligen. Sökanden besvarade frågan inom den föreskrivna fristen.
- 50 Genom skrivelse av den 29 september 2020 yttrade sig sökanden över förhandlingsrapporten med åtta bilagor. Tribunalen beslutade att avvakta i frågan huruvida dessa skulle läggas till handlingarna.
- 51 Genom skrivelse av den 5 oktober 2020 inkom intervenienten med nya synpunkter på förhandlingsrapporten, vilka lades till handlingarna och delgavs övriga parter.
- 52 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens frågor vid förhandlingen den 8 oktober 2020. Vid förhandlingen beslutade ordföranden att sökandens synpunkter på förhandlingsrapporten skulle läggas till handlingarna och delges övriga parter och att det skulle fastställas en frist inom vilken de skulle inkomma med yttranden, vilket antecknades i förhandlingsprotokollet.

53 Eftersom den muntliga delen av förfarandet hade lämnats öppen efter förhandlingen, ansågs kommissionen och intervenienten ha inkommit med sina yttranden inom den föreskrivna fristen. De bestred, mot bakgrund av artikel 85 i rättegångsreglerna, att sökandens yttrande över förhandlingsrapporten, inklusive dess bilagor, kunde tas upp till sakprövning. Efter det att avdelningsordföranden hade beslutat att avsluta den muntliga delen av förfarandet begärde sökanden, genom särskild handling som inkom till tribunalens kansli den 12 januari 2021, att tribunalen skulle återuppta den muntliga delen för att ge sökanden möjlighet att ta ställning till kommissionens och intervenientens yttranden inom ramen för ett kontradiktoriskt förfarande.

II. Parternas yrkanden

A. Mål T-639/14 RENV

54 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

- ogiltigförklara den omtvistade skrivelsen i den del den innehåller beslutet att avslå sökandens klagomål, och
- förplikta kommissionen att ersätta sökandens rättegångskostnader.

55 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

- i första hand fastställa att det saknas anledning att döma i saken,
- i andra hand avvisa talan eller annars ogilla den, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

56 Intervenienten har yrkat att tribunalen ska

- ogilla talan, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna, samt bära sina egna rättegångskostnader.

B. Mål T-352/15

57 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

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

58 Kommissionen och intervenienten har yrkat att tribunalen ska ogilla talan, och

- i första hand fastställa att det saknas anledning att döma i saken,
- i andra hand avvisa talan eller annars ogilla den, och

- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

C. Mål T-740/17

59 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

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

60 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

- avvisa talan eller, i andra hand, ogilla den, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

61 Intervenienten har yrkat att tribunalen ska

- ogilla talan, och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna samt bära sina egna rättegångskostnader.

III. Rättslig bedömning

A. Inledande synpunkter

- 62 Det ska inledningsvis påpekas att det för att avgöra tvisterna inte är nödvändigt att avgöra frågan huruvida sökandens ”anställda advokater”, det vill säga advokaterna Oikonomou, Salaka och Synodinos, enligt tillämplig grekisk lagstiftning är behöriga att företräda sökanden i förevarande mål (se punkt 49 ovan), eftersom representationen i tillräcklig utsträckning ombesörjdes av advokaterna Bourtzalas, Tagaras, Waelbroeck och Moumoutzi.
- 63 Det är dessutom lämpligt att först pröva talan i mål T-740/17, eftersom utgången av detta mål kan påverka det fortsatta föremålet för tvisterna och sökandens berättigade intresse av att få saken prövad i målen T-639/14 RENV och T-352/15.

B. Prövning i mål T-740/17

1. Upptagande till prövning

- 64 Kommissionen, som stöds av intervenienten, har gjort gällande att talan inte kan tas upp till sakprövning, eftersom sökanden, för det första, varken berörs direkt eller personligen av det andra angripna beslutet, för det andra, inte kan väcka talan om ogiltigförklaring av beslutet, då det saknar bindande rättsverkningar för sökanden, och, för det tredje, inte har visat att den har ett berättigat intresse av att få saken prövad.

- 65 Kommissionen har för det första gjort gällande att sökanden inte är ”berörd part”, i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF, eller ”intresserad part”, i den mening som avses i artikel 1 h i rådets förordning (EU) 2015/1589 av den 13 juli 2015 om genomförandebestämmelser för artikel 108 [FEUF] (EUT L 248, 2015, s. 9). Ingen av de angivna omständigheterna att sökanden har anfört klagomål, har deltagit i det administrativa förfarandet eller är skyldig att bevilja det påstådda stödet med hjälp av eget kapital är tillräcklig i detta avseende. Sökanden borde i stället ha visat sin egenskap av konkurrent till intervenienten, i egenskap av påstått stödmottagande företag, vilket sökanden inte har gjort. Detsamma gäller den omständigheten att sökanden är ”den person varifrån medel tas ut för att finansiera det påstådda stödet”, detta eftersom en medlemsstats kostnadsbesparing eller upprätthållande av den offentliga sektorns goda hälsa inte i sig är ett mål som eftersträvas med bestämmelserna om statligt stöd.
- 66 Enligt kommissionen, som stöds av intervenienten, har sökanden än mindre visat att dess marknadsställning påverkas väsentligt av det påstådda stödet. De grunder som syftar till att ifrågasätta huruvida det andra angripna beslutet är välgrundat kan därför inte tas upp till sakprövning. Kommissionen har i huvudsak preciserat att det påstådda stödet avser sökandens elförsörjning till intervenienten, det vill säga en kundrelation och inte en konkurrenssituation mellan dessa företag. Intervenientens ekonomiska verksamhet och den aktuella taxans inverkan på dess konkurrensställning ligger nämligen inom metallurgissektorn, som inte är relevant i förevarande fall, medan sökanden är verksam inom sektorn för elproduktion eller elförsörjning. Såsom sökanden själv har medgett hänvisas det inte heller i den första, den andra och den sjunde grunden avseende ”åsidosättande av artiklarna 107 och 108 FEUF” till eventuella allvarliga svårigheter. Slutligen har sökanden inte heller individualiserats i egenskap av utbetalare av det påstådda stödet, eftersom sökanden inte kan likställas med en lokal myndighet som agerat inom ramen för sitt självbestämmande i lagstiftnings- och skattefrågor.
- 67 För det andra anser kommissionen att det andra angripna beslutet inte kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring från sökandens sida, eftersom nämnda beslut inte har några bindande rättsverkningar som kan påverka sökandens intressen genom att väsentligt förändra dennes rättsliga ställning i egenskap av att vara den som de facto utbetalar det påstådda stödet. Detta beslut är inte bindande för den grekiska staten, eftersom det i beslutet slås fast att den aktuella taxan inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 107 FEUF. Sökandens skyldighet att tillämpa denna taxa följer däremot av dess frivilliga åtagande att följa skiljedomen och inte av samma beslut. Enligt kommissionen är det aktuella beslutet helt till den grekiska statens fördel, eftersom beslutet garanterar de grekiska myndigheterna friheten att tillämpa den aktuella taxan, utan att förfarandet för befintligt stöd behöver inledas. I egenskap av offentligt företag som har beviljat det påstådda stödet ingår sökanden emellertid inte i den kategori av sökande som har rätt att väcka talan mot ett sådant beslut.
- 68 För det tredje anser kommissionen, som stöds av intervenienten, att sökanden inte har något berättigat intresse av att få det andra angripna beslutet prövat. Detta beslut är positivt för sökanden i egenskap av enhet som beviljar det påstådda stödet, och skyldigheten att bevilja det till intervenienten följer uteslutande av skiljedomen. Kommissionen anser att det intresse som sökanden söker skydda inte ingår bland de mål som eftersträvas med reglerna om statligt stöd, och att sökandens tillvägagångssätt strider mot syftet med artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF, vilka vilar på logiken att den enhet som beviljar stödet vill förfoga över största möjliga handlingsutrymme i detta avseende. Kommissionen har jämfört sökandens strategi med strategin för en lokal myndighet som har ingått ett avtal som den inte längre tycker gynnar den och därför anmäler avtalet som statligt stöd för att frigöra sig från sitt åtagande. Detta beteende strider bland annat mot rättsprincipen att ingen kan åberopa egen brottslig gärning till sitt försvar (*nemo*

auditur propriam turpitudinem allegans eller *venire contra factum proprium*). Intervenienten har preciserat att sökanden felaktigt och på ett otillbörligt sätt har åberopat ett ”privat” intresse som inte skyddas av artikel 108 FEUF, det vill säga sökandens egna ekonomiska intressen och inte dess egenskap av ”stat” som är den enda som kan bevilja ett olagligt statligt stöd. Sökanden försöker skapa förvirring mellan å ena sidan dess tillhörighet till den grekiska staten, som i egenskap av majoritetsägare regelbundet godkänner sökandens priser för högspänningskunder, och å andra sidan sökandens ”privata” intresse, detta för att argumentera för sitt berättigade intresse av att få saken prövad samtidigt som sökanden vidhåller sitt felaktiga argument om att det föreligger ett stöd.

- 69 Sökanden har bestritt kommissionens och intervenientens argument och anser att förevarande talan kan tas upp till sakprövning.
- 70 Det är nödvändigt att först pröva huruvida det andra angripna beslutet utgör en rättsakt mot vilken talan kan väckas, och därefter huruvida sökanden har ett berättigat intresse av att få saken prövad och slutligen pröva huruvida sökanden har talerätt enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF.
- 71 För det första följer det av fast rättspraxis att med begreppet ”akter mot vilka talan kan väckas” i den mening som avses i artikel 263 FEUF, avses alla bestämmelser – oavsett form – som antas av unionens institutioner och som är avsedda att ha bindande rättsverkningar. Vid bedömningen av om en angripen rättsakt ger upphov till sådana verkningar ska hänsyn tas till dess innehåll i sak. Dess verkningar måste bedömas utifrån objektiva kriterier, såsom rättsaktens innehåll, med beaktande, i förekommande fall, av det sammanhang inom vilken rättsakten antogs, samt befogenheterna för den institution som antagit den (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 februari 2014, Ungern/kommissionen, C-31/13 P, EU:C:2014:70, punkterna 54 och 55 och där angiven rättspraxis, och dom av den 25 oktober 2017, Rumänien/kommissionen, C-599/15 P, EU:C:2017:801, punkterna 47 och 48). När en talan om ogiltigförklaring har väckts av en fysisk eller juridisk person, såsom i förevarande fall, är det dessutom nödvändigt att de bindande rättsverkningarna av den angripna rättsakten kan påverka sökandens intressen, genom att klart förändra dennes rättsliga ställning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 oktober 2011, Deutsche Post och Tyskland/kommissionen, C-463/10 P och C-475/10 P, EU:C:2011:656, punkt 37 och där angiven rättspraxis).
- 72 I förevarande fall utgör det andra angripna beslutet ett beslut i vilket det konstateras att det inte föreligger något stöd, i den mening som avses i artikel 4.2 i förordning nr 2015/1589, vars rättsligt bindande karaktär för den som det är riktat till, i den mening som avses i artikel 288 fjärde stycket FEUF, det vill säga Republiken Grekland, otvivelaktigt är rättsligt bindande.
- 73 Kommissionen och intervenienten har i detta avseende utan framgång gjort gällande att det andra angripna beslutet inte har några rättsverkningar som är rättsligt bindande för sökanden.
- 74 Enligt fast rättspraxis innebär artikel 15.1 i förordning nr 2015/1589 nämligen att kommissionen, när kompletterande uppgifter eventuellt har lämnats av intresserade parter eller den rimliga tidsfristen har löpt ut, måste avsluta den preliminära granskningen genom att anta ett beslut i enlighet med artikel 4.2, 4.3 eller 4.4. i nämnda förordning, det vill säga antingen ett beslut om att det inte föreligger något stöd, såsom i förevarande fall, eller att inte göra invändningar, eller att inleda det formella granskningsförfarandet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juli 2008, Athinaïki Techniki/kommissionen, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punkterna 37–40, dom av den 16 december 2010, Athinaïki Techniki/kommissionen, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punkt 63, och dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen, C-228/16 P, EU:C:2017:409,

punkt 29). Härav följer med nödvändighet att ett sådant beslut har bindande rättsverkningar, i den mening som avses i artikel 288 fjärde stycket FEUF, även i förhållande till en sådan intresserad part.

- 75 Domstolen fann dessutom, genom att tillämpa denna rättspraxis på omständigheterna i mål T-639/14 RENV, att den omtvistade skrivelsen innebar att kommissionen avskrev ärendet och avslutade det preliminära granskningsförfarande som hade inletts med anledning av sökandens klagomål, att den slog fast att granskningen inte gjort det möjligt att konstatera att det förekommit statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107 FEUF, och att kommissionen således hade beslutat att inte inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF. Enligt domstolen tog kommissionen därigenom slutgiltigt ställning till sökandens begäran att kommissionen skulle slå fast att artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF hade åsidosatts. Domstolen preciserade att eftersom den omtvistade skrivelsen hade hindrat sökanden från att yttra sig inom ramen för ett formellt granskningsförfarande, hade nämnda skrivelse fått bindande rättsverkningar som kunde påverka sökandens intressen. Beslutet utgör följaktligen en rättsakt mot vilken talan kan väckas i den mening som avses i artikel 263 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkterna 30 och 31 och där angiven rättspraxis).
- 76 Det kan konstateras att detsamma även gäller för det andra omtvistade beslutet, vilket enligt kommissionens egna uppgifter ska anses ersätta såväl den omtvistade skrivelsen som det första angripna beslutet.
- 77 De argument som framförts av kommissionen och intervenienten föranleder inte någon annan bedömning.
- 78 Till att börja med saknar kommissionen fog för att till stöd för sin argumentation åberopa den rättspraxis enligt vilken en rättsakt endast kan angripas om den är avsedd att ha bindande rättsverkningar som kan påverka sökandens intressen, genom att klart förändra dennes rättsliga ställning (se dom av den 17 juli 2008, Athinaiki Techniki/kommissionen, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punkt 29 och där angiven rättspraxis), eftersom detta argument strider mot den rättspraxis som det erinrats om i punkt 75 ovan, samt den omständigheten att det andra angripna beslutet, i syfte att avskrika klagandens klagomål, innebär att kommissionen avslår sökandens begäran att utreda huruvida den aktuella taxan innebär att en fördel beviljas och därmed att resultatet av skiljeförfarandet därmed ska betraktas som en stödåtgärd.
- 79 Kommissionen och intervenienten kan inte heller med framgång göra gällande att sökanden inte är en "berörd part" eller "intresserad part" vars rättsliga ställning inte påverkas, med motiveringen att sökanden inte åtnjuter skydd enligt reglerna om statligt stöd, bland annat på grund av att det andra angripna beslutet i själva verket är helt tillfredsställande för den grekiska staten, som sökanden förväxlar sig med på grund av sin egenskap av offentligt företag som kontrolleras av de grekiska myndigheterna.
- 80 I enlighet med begreppet "intresserad part" i artikel 1 h i förordning 2015/1589 har domstolen i sin dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkterna 29–31), utgått från en bred definition av begreppet "berörd part" som omfattar varje person vars intressen kan påverkas av att stöd beviljas, inbegripet den klagande vars klagomål ligger till grund för att den preliminära granskningsfasen inleds. I det aktuella fallet underströk domstolen således att den omtvistade skrivelsen hade bindande rättsverkningar som kunde påverka sökandens intressen genom att hindra denne från att yttra sig i ett formellt granskningsförfarande enligt

artikel 108.2 FEUF, vilket med nödvändighet innebär att sökanden har erkänts som berörd part i den mening som avses i samma bestämmelse. Denna bedömning gäller i tillämpliga delar även för det andra angripna beslutet, vilket anses ha ersatt den omtvistade skrivelsen. Argumentet att domstolen i sin dom inte prövade huruvida sökanden var en intresserad part kan således inte godtas.

- 81 Denna bedömning stöds av rättspraxis enligt vilken begreppet berörd part, i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF, ska ges en vid tolkning (dom av den 14 november 1984, Intermills/kommissionen, 323/82, EU:C:1984:345, punkt 16). På samma sätt tyder användningen av uttrycket ”framför allt” i artikel 1 h i förordning 2015/1589 på att nämnda bestämmelse endast innehåller en icke uttömmande uppräkningslista av personer som kan betecknas som intresserade parter, varför detta begrepp hänförs till en obestämd grupp av adressater (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 juni 2019, Copebi, C-505/18, EU:C:2019:500, punkt 34 och där angiven rättspraxis). Det slogs således fast att denna bestämmelse inte utesluter att ett företag som inte är en direkt konkurrent till stödmottagaren kan kvalificeras som intresserad part, förutsatt att företaget gör gällande att dess intressen kan påverkas av att stödet beviljas, och att det för detta ändamål är tillräckligt att visa att stödet riskerar att ha en konkret inverkan på dess situation (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punkterna 63–65 och där angiven rättspraxis).
- 82 Kommissionens och intervenientens argument att personer som inte befinner sig i ett konkurrensförhållande till den påstådda mottagaren av det aktuella stödet inte ska omfattas av begreppet berörd part kan således inte godtas.
- 83 För att kunna betecknas som intresserade parter är det tvärtom tillräckligt att personer gör gällande att deras intressen kan påverkas av att stödet beviljas (se punkt 81 ovan). Så är fallet i förevarande mål dels eftersom, skiljedomen, i vilken den aktuella taxan fastställs, enligt sökanden innebär att sökanden är skyldig att bevilja intervenienten rättsstridigt stöd samtidigt som den åsamkas ekonomiska förluster, dels eftersom sökanden, på grund av att dess klagomål avskrivits genom bland annat det andra angripna beslutet, fräntas möjligheten att yttra sig i detta avseende inom ramen för ett formellt granskningsförfarande.
- 84 Av detta följer att sökanden, i den mån denne i enlighet med artikel 24.2 i förordning 2015/1589, jämförd med artikel 12.1 första stycket och artikel 15.1 i samma förordning, har gjort gällande att den aktuella taxan utgör ett stöd som är förbjudet enligt artikel 107.1 FEUF och som påverkar sökandens ekonomiska intressen, har ställning som ”intresserad part”, i den mening som avses i artikel 1 h i samma förordning, eller som ”berörd part”, i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF, samtidigt som sökanden genom de angripna rättsakterna förhindras att framföra sina klagomål under det formella granskningsförfarandet.
- 85 Kommissionens och intervenientens argument att det andra angripna beslutet varken påverkar sökandens rättsliga ställning eller intressen i egenskap av intresserad part kan således inte godtas.
- 86 För det andra framgår det av fast rättspraxis, även på området för statligt stöd, att en talan om ogiltigförklaring som väcks av en fysisk eller juridisk person endast kan tas upp till prövning om denna person har ett berättigat intresse av att den angripna rättsakten ogiltigförklaras. Ett sådant intresse förutsätter att själva ogiltigförklaringen av rättsakten kan få rättsverkningar och att talan således kan medföra en fördel för den person som har väckt den. Det ska dessutom vara fråga om ett faktiskt intresse och det ska bedömas utifrån situationen den dag talan väcks (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 september 2015, Mory m.fl./kommissionen, C-33/14 P,

EU:C:2015:609, punkterna 55 och 56, och dom av den 7 november 2018, BPC Lux 2 m.fl./kommissionen, C-544/17 P, EU:C:2018:880, punkterna 28 och 29 och där angiven rättspraxis).

- 87 I förevarande fall har kommissionen och intervenienten ifrågasatt huruvida sökanden har ett berättigat intresse av att få saken prövad genom att i huvudsak anföra samma skäl som dem som anförts till stöd för deras argument att det andra angripna beslutet inte utgör en rättsakt mot vilken talan kan väckas.
- 88 Det framgår emellertid av övervägandena i punkterna 71–85 ovan att sökandens talan riktar sig mot en rättsakt som går denne emot genom att påverka dess rättsliga ställning och intressen och att en ogiltigförklaring av rättsakten således kan medföra en fördel för sökanden, även på grund av att denna ogiltigförklaring, enligt artikel 266 första stycket FEUF, kan föranleda kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet, i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF.
- 89 Kommissionen och intervenienten kan i detta avseende inte vinna framgång med sina argument om en förväxling mellan sökanden och den grekiska staten i syfte att göra gällande att sökanden drar nytta av den grekiska statens påstådda tillfredsställelse med resultatet av skiljeförfarandet och deras argument där sökandens situation jämförs med situationen för en lokal myndighet. Sökanden har nämligen utförligt redogjort för skälen till att den anser att dess ekonomiska situation påverkas av skiljedomen, eftersom sökanden enligt skiljedomen åläggs att fakturera intervenienten för elleveranser till ett pris som understiger tillverkningskostnaderna, och att de angripna rättsakterna, genom vilka sökandens klagomål avskrevs, hindrar bolaget från att yttra sig under ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 FEUF. Mot bakgrund av detta resonemang följer det av den rättspraxis som det erinras om i punkterna 74 och 75 ovan att en eventuell ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet, på grund av att kommissionen borde ha hyst tvivel eller ansett sig ställd inför allvarliga svårigheter när den skulle avgöra huruvida det föreligger ett statligt stöd, kan medföra en fördel för sökanden, just därför att denna ogiltigförklaring skulle kunna tvinga kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet, inom ramen för vilket sökanden skulle kunna åberopa de processrättsliga skyddsregler som den omfattas av enligt artikel 108.2 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkt 52).
- 90 Kommissionens och intervenientens argument att de bindande rättsverkningar som går sökanden emot inte följer av det andra angripna beslutet, utan av skiljedomen, kan inte godtas, eftersom beslutet innebär avslag på sökandens begäran att resultatet av skiljeförfarandet ska kvalificeras som en stödåtgärd och eftersom sökanden har hävdat att kommissionen i detta beslut på ett rättsstridigt sätt har underlåtit att utreda huruvida taxan i fråga innebar en fördel (se punkt 78 ovan). Denna bedömning påverkas inte av den omständigheten att sökanden frivilligt hänskjutit tvisten med intervenienten till skiljedom, eftersom denna åtgärd inte nödvändigtvis innebär att sökanden i förväg instämde med skiljeförfarandets resultat, vilket för övrigt visas av den omständigheten att sökanden, utan framgång, bestritt nämnda skiljedom vid Efeteio Athinon (Appellationsdomstolen i Aten).
- 91 Kommissionen har inte heller fog för att göra gällande att principen om att ingen kan åberopa egen brottslig gärning till sitt försvar har åsidosatts. Detta argument utgör endast en annan variant av det argument som syftar till att sammanblanda sökandens situation med den grekiska statens situation och att tillskriva sökanden de grekiska myndigheternas eventuella tillfredsställelse med resultatet av skiljeförfarandet, varför det inte heller kan vinna framgång. Av

samma skäl underkänner tribunalen intervenientens argument att sökanden felaktigt och på ett otillbörligt sätt har åberopat ett påstått "privat (finansiellt) intresse" som inte skyddas av reglerna om statligt stöd, eftersom sökandens intressen sammanfaller med den grekiska statens intressen.

- 92 Tribunalen finner följaktligen att sökanden har ett berättigat intresse av att få det andra angripna beslutet prövat.
- 93 Vad för det tredje gäller sökandens talerätt enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF, erinrar tribunalen om att kommissionen, som stöds av intervenienten, har bestritt att sökanden är direkt och personligen berörd, i den mening som avses i denna bestämmelse, av det andra angripna beslutet, bland annat på grund av att sökanden varken är en "intresserad part" eller ett konkurrerande företag i förhållande till intervenienten, vars marknadsställning skulle kunna påverkas väsentligt av det påstådda stödet.
- 94 Av de skäl som anges i punkterna 79–84 ovan underkänner tribunalen emellertid kommissionens och intervenientens argument som syftar till att ifrågasätta sökandens ställning som berörd part eller intresserad part. Sökanden utgör således en sådan intresserad part vid fastställandet av sökandens talerätt.
- 95 För att en talan mot ett beslut som antagits med stöd av artikel 4.2 eller 4.3 i förordning 2015/1589 ska kunna tas upp till sakprövning räcker det enligt fast rättspraxis att sökanden är en "intresserad part" som genom sin talan vill få tillgång till de processuella rättigheter som denne skulle åtnjuta efter det att ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 FEUF har inletts. Inom ramen för en talan mot ett sådant beslut beror beslutets lagenlighet närmare bestämt på prövningen av huruvida det föreligger allvarliga svårigheter vid bedömningen av om det föreligger ett stöd eller om det föreligger tvivel i frågan om huruvida ett sådant stöd är förenligt med den inre marknaden, vilket ska leda till att ett formellt granskningsförfarande inleds, i vilket de intresserade parter som avses i artikel 1 h i nämnda förordning kan delta. Följaktligen är alla intresserade parter, i den mening som avses i denna bestämmelse, direkt och personligen berörda av ett sådant beslut, eftersom de, i egenskap av personer som omfattas av de processrättsliga skyddsregler som föreskrivs i artikel 108.2 FEUF och i artikel 6.1 i sistnämnda förordning, endast kan göra dem gällande om de har möjlighet att väcka talan mot nämnda beslut vid unionsdomstolen. Enligt denna rättspraxis räcker således den särskilda egenskapen av intresserad part, i den mening som avses i artikel 1 h i samma förordning, vilken hänger samman med det särskilda föremålet för talan, för att, i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF, individualisera en sökande som angriper ett beslut som antagits med stöd av artikel 4.2 eller 4.3 i samma förordning (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punkterna 47 och 48 och där angiven rättspraxis, och dom av den 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkt 41).
- 96 När dessa villkor är uppfyllda, såsom i förevarande fall, är det således inte nödvändigt att pröva den mellan parterna omstridda frågan huruvida sökanden kan anses konkurrera med intervenienten, som en grund för att denne ska anses ha talerätt, i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF. Det är nämligen endast om sökanden ifrågasätter huruvida det omtvistade beslutet i sig är välgrundat som enbart den omständigheten att sökanden kan anses vara "berörd", i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF, inte är tillräcklig för att talan ska kunna tas upp till sakprövning, och sökanden måste då visa att denne har en särskild ställning, i den mening som avses i domen av den 15 juli 1963, Plaumann/kommissionen (25/62, EU:C:1963:17, s. 223), och särskilt att sökandens marknadsställning påverkas väsentligt av det

stöd som är föremål för detta beslut (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 december 2005, kommissionen/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, EU:C:2005:761, punkt 37).

- 97 I rättspraxis har det vidare preciserats att en sökande som yrkar ogiltigförklaring av ett beslut som fattats med stöd av artikel 4.2 eller 4.3 i förordning 2015/1589 i huvudsak ifrågasätter den omständigheten att beslutet har antagits utan att denna institution har inlett det formella granskningsförfarandet, vilket innebär att sökandens processuella rättigheter har åsidosatts. Till stöd för en sådan talan kan sökanden åberopa vilken grund som helst varigenom det kan visas att bedömningen av de uppgifter och de omständigheter som kommissionen hade eller kunde ha haft tillgång till under den preliminära granskningsfasen borde ha gett upphov till allvarliga svårigheter vid fastställandet av huruvida det förelåg ett statligt stöd eller till tvivel i fråga om huruvida ett sådant stöd var förenligt med den inre marknaden, vilket dock varken leder till att föremålet för talan eller förutsättningarna för att ta upp denna talan till sakprövning ändras. Förekomsten av tvivel i fråga om åtgärdens förenlighet med den inre marknaden är tvärtom just den bevisning som måste förebringas för att visa att kommissionen var skyldig att inleda det formella granskningsförfarande som avses i artikel 108.2 FEUF och artikel 6.1 i förordning nr 2015/1589 (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punkt 59 och där angiven rättspraxis, dom av den 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland m.fl./kommissionen, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punkt 81, och dom av den 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkterna 45 och 46).
- 98 Eftersom det rör sig om en talan varigenom lagenligheten av ett beslut som antagits med stöd av artikel 4.2 eller 4.3 i förordning 2015/1589, utan att det formella förfarandet har inletts, ifrågasätts, ska i princip samtliga anmärkningar och argument som sökanden har anfört inom ramen för de åberopade grunderna prövas för att bedöma huruvida de gör det möjligt att identifiera allvarliga svårigheter eller tvivel som gjorde att kommissionen var skyldig att inleda nämnda förfarande (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkterna 45, 46 och 49 och där angiven rättspraxis).
- 99 I förevarande fall har kommissionen bestritt att förevarande talan endast syftar till att göra gällande tvivel och få till stånd att sökandens processrättsliga skydd upprätthålls inom ramen för ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 108.2 FEUF. Kommissionen har preciserat att de grunder för ogiltigförklaring som åberopats inom ramen för denna talan syftar till att ifrågasätta det andra angripna beslutet, varför sökanden borde ha visat att den hade talerätt, i den mening som avses i domen av den 15 juli 1963, Plaumann/kommissionen (25/62, EU:C:1963:17, s. 223), och särskilt att dess ställning på marknaden påverkades väsentligt i egenskap av konkurrerande företag.
- 100 Till skillnad från ansökningarna i målen T-639/14 RENV och T-352/15 innehåller ansökan i mål T-740/17 visserligen inte en separat inledande del som föregår grunderna för ogiltigförklaring i vilken föremålet för denna talan preciseras, nämligen att det förelegat "tvivel" eller "allvarliga svårigheter". I punkterna 35 och 36 i sistnämnda ansökan hänvisas dock till rättspraxis avseende begreppet "allvarliga svårigheter" i samband med frågan huruvida talan kan tas upp till sakprövning. Den andra och den fjärde till sjunde grunden för ogiltigförklaring innehåller liknande uttryckliga hänvisningar som preciserar att de är avsedda att visa att det föreligger "[allvarliga] tvivel" eller "allvarliga svårigheter" som borde ha föranlett kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet (se punkterna 65, 91, 116, 129, 143, 148, 163,

187, 205 och 225 i samma ansökan). Den omständigheten att en motsvarande precisering saknas i redogörelsen för den första och den tredje grunden motsäger inte denna bedömning, eftersom dessa grunder – det vill säga det påstådda åsidosättandet av dels de krav som följer av domen av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen (C-228/16 P, EU:C:2017:409), dels skyldigheten att lämna en motivering och att göra en omsorgsfull prövning i det aktuella fallet – i huvudsak är av formell och processuell karaktär och har samband med kommissionens skyldighet att motivera varför det inte föreligger några tvivel beträffande förekomsten av statligt stöd eller allvarliga svårigheter i utredningen.

- 101 Mot bakgrund av det ovan anförda finner tribunalen att förevarande talan kan tas upp till sakprövning i den del den syftar till att upprätthålla det processrättsliga skydd som sökanden, i egenskap av intresserad part, åtnjuter för det fall det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF inleds.
- 102 De åberopade grunderna för ogiltigförklaring ska härvidlag anses syfta till att göra gällande att det föreligger tvivel, i den mening som avses i artikel 4.3 och 4.4 i förordning 2015/1589, eller allvarliga svårigheter, i den mening som avses i rättspraxis (se, för ett liknande resonemang, dom av den 12 februari 2008, BUPA m.fl./kommissionen, T-289/03, EU:T:2008:29, punkt 328, och dom av den 9 september 2020, Kerkosand/kommissionen, T-745/17, EU:T:2020:400, punkt 106), som borde ha föranlett kommissionen att inleda det formella granskningsförfarandet. Mot bakgrund av den rättspraxis som det har erinrats om i punkt 97 ovan saknar det i detta sammanhang betydelse att vissa av dessa grunder har formulerats i form av ett påstående om ett (uppenbart) åsidosättande av en rättsregel eller innehåller invändningar som syftar till att tribunalen ska konstatera en (uppenbart) oriktig bedömning, eftersom erkännandet av ett sådant åsidosättande eller ett sådant fel nödvändigtvis förutsätter att det förelegat tvivel eller allvarliga svårigheter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 september 2011, Belgien/Deutsche Post och DHL International, C-148/09 P, EU:C:2011:603, punkterna 58–66).
- 103 Tribunalen finner följaktligen att sökanden har talerätt enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF och att talan ska tas upp till sakprövning, utan att det är nödvändigt att pröva huruvida det andra angripna beslutet utgör en ”regleringsakt”.

2. Prövning i sak

a) Grunderna för ogiltigförklaring och omfattningen av prövningen av lagenligheten i sak

- 104 Sökanden har åberopat sju grunder till stöd för sin talan om ogiltigförklaring.
- 105 Inom ramen för den första grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjort en felaktig tolkning av domen av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen (C-228/16 P, EU:C:2017:409).
- 106 Inom ramen för den andra grunden har sökanden kritiserat kommissionen för att ha fullgjort sina skyldigheter enligt artikel 24.2 i förordning 2015/1589 på ett felaktigt sätt och, i synnerhet, för att ha åsidosatt sökandens rätt att yttra sig enligt artikel 41.2 a i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.

- 107 Inom ramen för den tredje grunden har sökanden gjort gällande att motiveringen är bristfällig och motsägelsefull samt att skyldigheten att pröva de relevanta faktiska och rättsliga omständigheterna har åsidosatts vad gäller kommissionens bedömning att det i skiljeavtalet bland annat angavs ”klara och objektiva parametrar”.
- 108 Genom den fjärde grunden har sökanden gjort gällande en ”uppenbart” felaktig rättstillämpning vid tillämpningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare och vid tolkningen av artikel 107.1 och artikel 108.2 FEUF genom att kommissionen ansett att den aktuella taxan var en ”logisk konsekvens” av dessa parametrar.
- 109 Genom den femte grunden har sökanden gjort gällande dels en ”uppenbart” felaktig rättstillämpning vid tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 och 108 FEUF vid bedömningen att kommissionen inte var skyldig att göra komplicerade ekonomiska bedömningar, dels att kommissionen har gjort sig skyldig till ”uppenbart” felaktig rättstillämpning och gjort en uppenbart oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna genom att underlåta att undersöka de omständigheter som var avgörande för att fastställa förekomsten av statligt stöd.
- 110 Genom den sjätte grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen åsidosatt artikel 107.1 FEUF och artikel 108.2 FEUF genom att göra en uppenbart oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna avseende tillämpligheten av kriteriet avseende en rationell privat investerare i en marknadsekonomi (första delgrunden) och tillämpningen av detta kriterium (andra delgrunden).
- 111 Genom den sjunde grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjort en uppenbart oriktig tolkning och tillämpning av artikel 107.1 FEUF, åsidosatt sin motiveringskyldighet och gjort en uppenbart oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna genom att inte vidta åtgärder med anledning av sökandens första klagomål enligt artikel 108.2 FEUF, med motiveringen att klagomålet hade förlorat sitt föremål till följd av skiljedomen.
- 112 När det gäller omfattningen av den lagenlighetsprövning som tribunalen ska göra i detta avseende, erinrar tribunalen om att det genom artikel 108.3 FEUF och artikel 4 i förordning nr 2015/1589 införts ett krav på en preliminär granskning av anmälda stödåtgärder. Efter genomförandet av denna granskningsfas fastställer kommissionen antingen att denna åtgärd inte utgör ett stöd eller att den omfattas av tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF. I sistnämnda fall kan den nämnda åtgärden antingen föranleda eller inte föranleda tvivel vad avser dess förenlighet med den inre marknaden (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punkt 43).
- 113 När kommissionen efter att ha genomfört den preliminära granskningsfasen antar ett beslut vari det fastställs att en statlig åtgärd inte utgör ett stöd som är oförenligt med den inre marknaden, vägrar den implicit att inleda det formella granskningsförfarandet. Denna princip är tillämplig såväl för det fall att kommissionen har fattat sitt beslut därför att den anser att stödet är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 4.3 i förordning nr 2015/1589 (ett så kallat beslut om att inte göra invändningar), som när den, såsom i förevarande fall, anser att stödet inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 107.1 FEUF och således inte utgör något stöd enligt artikel 4.2 i samma förordning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 mars 2021, kommissionen/Polen, C-562/19 P, EU:C:2021:201, punkt 50 och där angiven rättspraxis, och dom av den 19 juni 2019, Ja zum Nürburgring/kommissionen, T-373/15, EU:T:2019:432, punkt 111 och där angiven rättspraxis).

- 114 Det framgår däremot av fast rättspraxis att när kommissionen, efter en första granskning inom ramen för förfarandet enligt artikel 108.3 FEUF, inte anser sig övertygad om att en statlig stödåtgärd antingen inte utgör ”stöd”, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, eller, om den kvalificeras som stöd, är förenlig med EUF-fördraget, eller när detta förfarande inte har gjort det möjligt för kommissionen att övervinna de allvarliga svårigheter som är förenade med bedömningen av huruvida den aktuella åtgärden är förenlig med den inre marknaden, så är denna institution skyldig att inleda det formella granskningsförfarande som föreskrivs i artikel 108.2 FEUF, utan att kommissionen ges något utrymme för eget skön i detta avseende. Denna skyldighet motsvarar den som föreskrivs i artikel 4.4 i förordning 2015/1589, enligt vilken kommissionen är skyldig att inleda det förfarande som föreskrivs i artikel 108.2 FEUF när den aktuella åtgärden föranleder tvivel i fråga om dess förenlighet med den inre marknaden (se, för ett liknande resonemang och analogt, dom av den 22 december 2008, *British Aggregates/kommissionen*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punkterna 113 och 185 och där angiven rättspraxis, beslut av den 25 juni 2019, *Fred Olsen/Naviera Armas*, C-319/18 P, ej publicerat, EU:C:2019:542, punkt 30, och dom av den 20 juni 2019, *a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen*, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkt 57).
- 115 Begreppet allvarliga svårigheter sammanfaller med begreppet tvivel (se, för ett liknande resonemang, dom av den 12 februari 2008, *BUPA m.fl./kommissionen*, T-289/03, EU:T:2008:29, punkt 328, och dom av den 9 september 2020, *Kerkosand/kommissionen*, T-745/17, EU:T:2020:400, punkt 106) och är av objektiv karaktär. Förekomsten av sådana svårigheter ska sökas med utgångspunkt i inte bara omständigheterna kring antagandet av det beslut som kommissionen har fattat efter den preliminära granskningen, utan även i de bedömningar som kommissionen har grundat sig på. Av detta följer att lagenligheten av ett beslut om att inte göra invändningar på grundval av artikel 4.3 i förordning 2015/1589 beror på huruvida bedömningen av de uppgifter och omständigheter som kommissionen förfogade över eller kunde förfoga över under den preliminära granskningen av den anmälda åtgärden objektivt sett borde ha föranlett tvivel i fråga om åtgärdens förenlighet med den inre marknaden, eftersom sådana tvivel medför en skyldighet att inleda ett formellt granskningsförfarande, i vilket intresserade parter, i den mening som avses i artikel 1 h i samma förordning, får delta (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 september 2020, *Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland m.fl./kommissionen*, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punkterna 79 och 80 och där angiven rättspraxis, och dom av den 20 juni 2019, *a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen*, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkt 58 och där angiven rättspraxis).
- 116 I rättspraxis har det nämligen i detta avseende även klargjorts att lagenligheten av ett sådant beslut ska bedömas mot bakgrund av de uppgifter som kommissionen har tillgång till när den antar sitt beslut, varvid de uppgifter som den ”kunde ha till sitt förfogande” är sådana som föreföll vara relevanta för den bedömning som skulle göras och som den hade kunnat begära in under den preliminära granskningsfasen (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 september 2017, *kommissionen/Frucona Košice*, C-300/16 P, EU:C:2017:706, punkterna 70 och 71).
- 117 Det ankommer på sökanden att styrka att det föreligger allvarliga svårigheter eller tvivel utifrån en rad samstämmiga indicier, bland annat genom att åberopa och styrka att kommissionen gjort en otillräcklig eller ofullständig granskning under det preliminära granskningsförfarandet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 september 2020, *Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland m.fl./kommissionen*, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punkt 82 och där angiven rättspraxis, och dom av den 20 juni 2019, *a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen*, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkterna 59 och 60 och där angiven rättspraxis).

118 Mot bakgrund av begreppen tvivel eller allvarliga svårigheter, i den mening som avses i den rättspraxis som avses i punkterna 112–116 ovan, är det nödvändigt att pröva den tredje, den fjärde och den femte grunden tillsammans, eftersom de syftar till att bestrida det andra angripna beslutet på grund av att det inte besvarar sökandens klagomål i tillräcklig utsträckning, trots att dessa klagomål går ut på att skiljedomen, i den mån den fastställer den aktuella taxan, ger intervenienten en fördel som inte motsvarar marknadsvillkoren, men kommissionen ändå vägrade att inleda det formella granskningsförfarandet.

b) Den tredje, den fjärde och den femte grunden

1) Erinran om parternas huvudargument inom ramen för den tredje grunden

119 Till stöd för den tredje grunden avseende otillräcklig och motsägelsefull motivering samt åsidosättande av skyldigheten att pröva relevanta faktiska och rättsliga omständigheter har sökanden gjort gällande att kommissionen, i punkt 48 i det andra angripna beslutet, gjort en felaktig tolkning av innehållet i det andra klagomålet, vilket inte avsåg frågan huruvida sökanden val att underkasta sig ett skiljeförfarande utgjorde statligt stöd, utan frågan huruvida den taxa som fastställts genom skiljedomen utgjorde ett sådant stöd. I avsaknad av en tillräcklig redogörelse för bedömningen av de relevanta rättsliga och faktiska omständigheterna och skälen till kommissionens ändrade inställning jämfört med dess beslut 2010/460/EG av den 19 november 2009 om de statliga stöd C 38/A/04 (f.d. NN 58/04) och C 36/B/06 (f.d. NN 38/06) som Italien har genomfört till förmån för Alcoa Trasformazioni (delgivet med nummer C(2009) 8112) (EUT L 227, 2010, s. 62) (nedan kallat Alcoabeslutet), är det andra angripna beslutet motsägelsefullt och otillräckligt. Eftersom kommissionen inte kontrollerade huruvida metoden för beräkning av och storleken på den aktuella taxan var välgrundad och nöjde sig med att förklara att sökanden hade agerat som en försiktig privat investerare, med hänsyn till de parametrar som föranlett sökanden att underkasta sig skiljedomsförfarandet, har kommissionen, enligt sökanden, avsevärt avvikit från sitt tillvägagångssätt i skäl 154 i Alcoabeslutet, utan att särskilt motivera denna avvikelse i tillvägagångssätt.

120 Sökanden anser att det i punkt 43 i det andra angripna beslutet felaktigt anges att det i skiljeavtalet, på grundval av vilket skiljenämnden skulle ”uppdatera” och ”justera” förslaget till elleveransavtal och således få fram de tillämpliga taxevillkoren, fastställdes ”tydliga och objektiva kriterier”. En tillräcklig motivering förutsätter dock en noggrann och seriös bedömning av dessa parametrar. Sökanden har påpekat att det i punkt 42 i nämnda beslut endast hänvisas till ”grundläggande principer för prissättning på el gentemot högspänningskunder” och till den omständigheten att skiljedomen, enligt skiljeavtalet, skulle garantera att prisvillkoren inte bara motsvarar egenskaperna hos intervenientens förbrukning, utan även ”åtminstone” täcker bolagets kostnader. Sökanden har bestritt att dessa parametrar skulle vara ”klara och objektiva”, bland annat med hänsyn till behovet av att fastställa taxevillkoren med hjälp av en matematisk beräkning och det vaga uttrycket ”åtminstone”. Även om tolkningen av dessa kriterier inte skulle vara tvetydig, kvarstår faktum att det sätt på vilket de ska kombineras är mycket vagt och subjektivt. Sökanden har dessutom understrukit att denne och intervenienten i skiljeavtalet har uttryckt oenighet i frågan huruvida skiljenämnden borde ha beaktat skiljedom nr 8/2010 och huruvida den borde ha ”uppdaterat”, ”justerat” eller ”fastställt” prisvillkoren för perioden före eller efter den 6 juni 2011. Skiljenämnden har således, långt ifrån att ha förfogat över ”klara och objektiva parametrar”, grundat sig på formuleringar vars tolkning gav upphov till stor osäkerhet och ett utrymme för skönsmässig bedömning. Kommissionen underlät emellertid att göra en omsorgsfull bedömning av dessa parametrar och att i tillräcklig utsträckning förklara sin

bedömning att de var ”klara och objektiva”. Denna slutsats gäller i än högre grad för påståendet att dessa ”klara och objektiva parametrar begränsade skiljenämndens utrymme för skönsmässig bedömning” (punkterna 39 och 42 i det andra angripna beslutet). Kommissionen har varken preciserat om denna ”begränsning” var en omedelbar följd av dessa parametrar, om de uteslöt skiljenämndens utrymme för skönsmässig bedömning eller på vilket sätt detta utrymme var begränsat.

- 121 Enligt sökanden saknar påståendet i punkt 45 i det andra angripna beslutet, att taxan i fråga var ”den logiska följden” av de aktuella parametrarna, helt motivering. Sökanden har angett att ett sådant påstående är oförenligt med bedömningen att sökanden agerade som en försiktig privat investerare genom att underkasta sig ett skiljeförfarande. Kommissionen anser att det är omöjligt att beteckna ett beslut att inleda ett skiljeförfarande som försiktigt, om det i förväg anges att dess resultat är till nackdel för den som fattade detta beslut, det vill säga i förevarande fall att det fastställs en taxa som inte täcker denna persons kostnader. Det andra omtvistade beslutet innehåller således en uppenbar motsägelse i skälen, av vilka det snarare framgår att kommissionen var skyldig att i sak pröva frågan huruvida den aktuella taxan utgjorde statligt stöd.
- 122 Kommissionen, som stöds av intervenienten, har genmält att de flesta av sökandens argument syftar till att ifrågasätta huruvida resonemanget i det andra angripna beslutet är välgrundat och således är verkningslösa och ska underkännas. Enligt kommissionen har sökanden gjort en felaktig tolkning av Alcoa-beslutet, i vilket kommissionen inte använde metoden med ”vägda genomsnittspriser över tid” som en allmänt tillämplig metod för att fastställa marknadspriset för elleveranser. Kommissionen har hävdat att även om den inte var skyldig att se till att resonemanget i punkterna 23–49 i det andra angripna beslutet var förenligt med Alcoa-beslutet, har den gjort så i förevarande fall. Sökandens argument som bland annat syftar till att bestrida att de aktuella parametrarna är klara och objektiva avser inte en bristande motivering, utan ger uttryck för ståndpunkten att denna motivering inte är förenlig med skälen i det andra angripna beslutet. I vilket fall som helst har motiveringen i det sistnämnda beslutet gjort det möjligt för sökanden att ifrågasätta huruvida beslutet var välgrundat och för tribunalen att utföra sin prövning. I punkterna 26–38 i samma beslut redogörs nämligen utförligt för skälen till varför sökandens beslut att inleda skiljeförfarandet var rationellt för en privat investerare.

2) Erinran om parternas huvudargument inom ramen för den fjärde grunden och den femte grundens första och andra del

- 123 Genom den fjärde grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning vid tolkningen och tillämpningen av kriteriet avseende en rationell privat investerare och av artikel 107.1 och artikel 108.2 FEUF samt gjort en uppenbart oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna när den drog slutsatsen att det aktuella priset, såsom det fastställts i skiljedomen, var ”den logiska följden av de parametrar som korrekt definierats i skiljeavtalet”.
- 124 Sökanden anser i huvudsak att det varken i punkt 42 i det andra angripna beslutet, i skiljeavtalet eller i RAE:s beslut nr 692/2011 och 798/2011 anges några ”tydliga och objektiva parametrar” som begränsar skiljenämndens utrymme för skönsmässig bedömning, eller uppgifter som gör det möjligt att fastställa vare sig egenskaperna hos intervenientens konsumtion, inklusive beräkningsmetoden för de anskaffningskostnader som sökanden har haft på grund av dessa egenskaper, eller sökandens kostnader och frågan när timtaxan är hög eller låg, och än mindre en beräkning av totalkostnaden för samtliga verkliga kostnader som sökanden har för dessa leveranser, för att kunna dra slutsatsen att den aktuella taxan var ”den logiska följden” av dessa

egenskaper. Sökanden har särskilt gjort gällande att kommissionen inte har förklarat varför denna taxa skulle kunna följa av ”grundläggande principer för prissättning”, samtidigt som den metod och de uppgifter som använts för att beräkna denna taxa går utanför ramen för beslut nr 692/2011, i vilket endast produktionskostnaderna för elektricitet från brunkol beaktas, vilka beräknats felaktigt, utan att inkludera kostnaderna för elförsörjningen på den obligatoriska grossistmarknaden. Sökanden har preciserat att den hade lämnat kommissionen en beräkning av den taxa som följde av dess faktiska kostnader, nämligen 72,42, 80,55 och 77,33 euro/MWh för år 2011, 2012 respektive 2013. På samma sätt skulle en beräkning för dessa år, antingen enligt den metod som tillämpades av skiljenämndens majoritet, det vill säga på grundval av kostnaderna för elproduktion från brunkol (62,06, 61,74 respektive 71,37 euro/MWh) eller enligt metoden med vägda genomsnittspriser över tid som följde av den obligatoriska grossistmarknaden (69,10, 72,77 respektive 75,13 euro/MWh), som sökanden anser vara den lämpligaste, leda till betydligt högre taxor om korrekta uppgifter om sökandens kostnader hade använts.

- 125 Sökanden har härav dragit slutsatsen att kommissionen gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning och gjort en uppenbart oriktig bedömning och följaktligen borde ha stött på allvarliga svårigheter vid utvärderingen, varför den borde ha inlett det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF.
- 126 Inom ramen för den femte grundens första och andra del har sökanden i huvudsak hävdatt att kommissionen åsidosatt kriteriet om en privat investerare genom att inte sätta sig i skiljenämndens ställe och göra komplicerade ekonomiska bedömningar vid tillämpningen av nämnda kriterium och pröva huruvida den aktuella taxan motsvarar normala marknadsvillkor.
- 127 Enligt sökanden har kommissionen gjort sig skyldig till en ”uppenbart” felaktig rättstillämpning vid tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF genom att anse att den inte var skyldig att göra komplicerade ekonomiska bedömningar för att avgöra om den aktuella taxan innebär att ett statligt stöd beviljas. Sökanden anser att det var fel av kommissionen att anse att den inte var skyldig att kontrollera huruvida taxan var ”förenlig med marknadsvillkoren”, och i synnerhet huruvida taxan täckte sökandens kostnader, och att den vid denna bedömning inte kunde sätta sig i skiljedomstolens ställe.
- 128 Kommissionen har nämligen gjort sig skyldig till en ”uppenbart” felaktig rättstillämpning genom att anse att den, i likhet med en domstol i sista instans, inte ”i efterhand [kunde] ersätta” skiljenämndens bedömning av den aktuella taxan. I det andra angripna beslutet har kommissionen medgett att skiljenämnden är en rättslig myndighet, utan att för den skull upprepa det felaktiga påståendet som gjorts i den omtvistade skrivelsen att skiljedomen inte kunde tillskrivas den grekiska staten. Denna bedömning bekräftas bland annat av den omständigheten att skiljenämnden vid RAE, enligt artikel 37 i lag nr 4001/2011, ska anses vara en nationell domstol, i den mening som avses i artikel 267 FEUF. Detta fel är än mer uppenbart med hänsyn till övriga möjliga rättsmedel, nämligen att antingen väcka talan vid allmän domstol eller försöka nå en uppgörelse i godo. Sökanden anser nämligen att kommissionen i vart och ett av dessa fall inte hade kunnat begränsa sig till att pröva huruvida sökanden agerade som en privat investerare genom att välja ett av dessa tillvägagångssätt. Sökanden menar att kommissionen i stället borde ha undersökt resultatet av det valda förfarandet. Sökanden anser följaktligen att kommissionen även borde ha stött på allvarliga svårigheter vad gäller frågan huruvida den aktuella taxan åtminstone täckte sökandens kostnader och överensstämde med marknadsvillkoren.

- 129 Vad gäller den fjärde grunden har kommissionen, som stöds av intervenienten, genmält att kommissionen hade helt rätt i sitt konstaterande att skiljeavtalet innehöll klara och objektiva parametrar (punkterna 20–22 och 42 i det andra angripna beslutet). Kommissionen har bestritt att kriteriet avseende en rationell privat investerare endast kan uppfyllas om parametrarna i skiljeavtalet har konkretiserats på ett sådant sätt att en lämplig taxa automatiskt skulle följa därav. Om så hade varit fallet, så skulle sökanden och intervenienten inte ha haft någon anledning att använda sig av ett skiljeförfarande, utan skulle ha varit kapabla att direkt komma överens om denna taxa. Dessutom är det fullständigt logiskt och förutsebart att frågor som är föremål för ett skiljeförfarande blir föremål för olika tolkningar. Kommissionen menar att den således gjorde en riktig bedömning när den i det andra angripna beslutet slog fast att sökanden i skiljeavtalet hade godtagit tydliga och objektiva parametrar för att fastställa gällande taxa på samma sätt som en privat investerare skulle ha gjort och att dessa parametrar som en logisk följd ledde till att den aktuella taxan fastställdes i skiljedomen. Med hänsyn till den långvariga tvist mellan sökanden och intervenienten som ledde till att ett skiljeförfarande inleddes utifrån dessa parametrar, anser kommissionen således att den hade att avgöra huruvida sökanden hade agerat som en försiktig privat investerare, eller till och med som en privat säljare eller privat borgenär (punkterna 34 och 36–38 i det andra angripna beslutet), när kommissionen kom fram till slutsatsen att det inte förelåg någon fördel för intervenienten, eftersom den aktuella taxan var förenlig med normala marknadsvillkor.
- 130 Sökanden har, enligt kommissionen, endast begärt att kommissionen ska göra en ny beräkning av den aktuella taxan på grundval av uppgifter och metoder som den själv anser vara korrekta, vilket gör kriteriet om en privat investerare obsolet. Eftersom sökanden, i likhet med en privat investerare, frivilligt gick med på att underkasta sig skiljeförfarandet och hade undertecknat det skiljeavtal som innehöll de aktuella parametrarna, måste emellertid utgången av skiljeförfarandet, det vill säga den aktuella taxan, anses vara förenlig med marknadsvillkoren, eftersom den logiskt sett följer av parametrarna i skiljeavtalet. Sökanden har i själva verket inte begärt att reglerna om statligt stöd ska tillämpas, utan att den fråga som avgjorts vid skiljenämnden ska prövas på nytt. Sökanden har emellertid förlorat i skiljenämnden på samma sätt som en privat investerare som befinner sig i samma situation. Kommissionen har således gjort gällande att den tillämpade kriteriet avseende en rationell privat investerare och artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF på ett korrekt sätt när den ansåg att utgången av skiljeförfarandet, och därmed den aktuella taxan, var förenlig med villkoren på marknaden som en logisk följd av de klara och objektiva parametrarna i skiljeavtalet.
- 131 Intervenienten har preciserat att skiljeavtalet är en följd av sökandens fria vilja, efter långa förhandlingar med intervenienten, och att det godkänts av sökandens juridiska avdelning, styrelse och bolagsstämman, vilket innebär att sökandens invändningar är oskäligen och strider mot den allmänna rättsprincipen att ingen kan åberopa egen brottslig gärning till sitt försvar (*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*). Intervenienten har angett att nämnda avtal innehåller klara och objektiva parametrar som på ett rimligt sätt avgränsar såväl omfattningen av skiljenämndens behörighet som de riktlinjer som skiljedomen borde vila på och hänvisar till RAE:s beslut nr 692/2011, i vilket de grundläggande principerna för fastställande taxor bestäms på ett fullständigt, uttömmande och bindande sätt, utan att sökanden har väckt talan mot detta vid de grekiska domstolarna. Intervenienten har hävdats att innehållet i detta beslut har godkänts av kommissionen och av Republiken Grekland som grund för att fastställa de taxor som ska tillämpas enligt villkoren på den avreglerade elmarknaden och att det har införlivats med lagen om elförsörjning, på grundval av vilken sökanden hos EEA åtagit sig att förhandla med intervenienten. Intervenienten har dessutom hävdats att RAE:s beslut nr 798/2011 är ett ad hoc-beslut om ett förslag till elleveransavtal mellan sökanden och intervenienten och att det innehåller detaljerade

instruktioner avseende de villkor som är tillåtna enligt ett sådant avtal. Slutligen har intervenienten understrukit att sökanden och intervenienten, i enlighet med beslut nr 692/2011, kommit överens om att villkoren för elleveranser ska motsvara intervenientens konsumtionsprofil och åtminstone täcka sökandens kostnader. Kommissionen har härav dragit slutsatsen att skiljeavtalet var tillräckligt klart och objektivt formulerat för att definiera de obligatoriska parametrarna för att fastställa ett skäligt pris och leveransvillkor som varje medveten företagare, i egenskap av elsäljare eller elköpare, skulle ha krävt för att skiljenämnden skulle kunna göra en rättvis bedömning. Sökanden kan i synnerhet inte med framgång göra gällande att den aktuella taxan var lägre än sökandens kostnader, eftersom den underlätit att lägga fram uppgifter om sina kostnader, såväl vid skiljenämnden som inom ramen för sina klagomål och under förfarandet. I vilket fall som helst var den aktuella taxan visserligen lägre än den som sökanden begärde men den är också högre än den som intervenienten begärde, vilket innebär att båda parterna har tappat i lika hög grad. Detta bekräftas av den omständigheten att sökanden, inom ramen för det leveransavtal som ingåtts för perioden från och med den 1 juli 2016, godtog en taxa som var ännu lägre än den som hade fastställts i skiljedomen, nämligen 32 euro/MWh.

- 132 När det gäller den femte grundens första och andra del har kommissionen hävdatt att den i det andra angripna beslutet inte har förklarat att den inte var skyldig att göra komplicerade ekonomiska bedömningar.
- 133 Enligt kommissionen var den regel enligt vilken den skulle bedöma huruvida det förelåg en ekonomisk fördel kriteriet avseende en försiktig privat investerare. Eftersom sökanden har kommit överens om att underkasta sig skiljeförfarandet på samma sätt som en privat investerare skulle ha gjort under sådana omständigheter som i förevarande fall, föreligger det inte någon fördel för intervenienten. I ett sådant fall skulle utgången av skiljeförfarandet, det vill säga den aktuella taxan, ha varit densamma för intervenienten, även om en privat investerare hade agerat i sökandens ställe, och samma taxa hade med nödvändighet uppnåtts under normala marknadsvillkor. Mot bakgrund av den argumentation som avses ovan i punkt 130 anser kommissionen att den gjorde en riktig bedömning när den fann dels, i punkt 44 i det andra angripna beslutet, att det inte var nödvändigt att fastställa huruvida den aktuella taxan överensstämde med marknadsvillkoren för att dra slutsatsen att intervenienten inte hade fått någon fördel, dels, i punkt 45 i nämnda beslut, att det inte fanns anledning att gå igenom samtliga detaljer från beräkningen av taxan. Den omständigheten att sökanden agerade som en privat investerare i förhållande till intervenienten har enligt intervenienten inget samband med frågan huruvida skiljenämnden fastställde taxan i fråga på grundval av uppgifter och metoder som sökanden anser vara korrekta. Sökanden kan nämligen vara missnöjd med skiljedomen, i likhet med alla andra privata investerare som har förlorat i en prövning. Sökanden kommer med motsägelsefulla argument när denne anför att den genom nämnda skiljedom "äläggs" en taxa, trots att sökanden frivilligt har undertecknat det skiljeavtal som ligger till grund för överenskommelsen, i egenskap av privat avtalspart.
- 134 Kommissionen anser att tillämpningen av kriteriet om en privat investerare inte förutsätter att sökanden beslutar att använda sig av ett skiljeförfarande på grundval av en ekonomisk förhandskalkyl där den ekonomiska fördel som kan följa av detta förfarande jämförs med den som kan bli resultatet om andra möjligheter att lösa tvisten utnyttjas. Många ekonomiska beslut vilar i huvudsak på kvalitativa utvärderingar, såsom, i förevarande fall, nödvändigheten av att snabbt lösa tvisten, och inte på kvantitativa utvärderingar från en ekonomisk studie avseende ett företags framtida lönsamhet till följd av ett kapitaltillskott. Kriteriet om en privat investerare

kräver endast en sådan förhandsundersökning för transaktioner och operationer för vilkas genomförande privata investerare normalt begär det, vilket inte är fallet vid ett sådant skiljeförfarande som det förevarande.

- 135 Kommissionen anser att den, med hänsyn till att kriteriet om en privat investerare har iakttagits och att det således inte förelåg någon fördel för intervenienten, inte hade någon anledning att i efterhand träda i skiljenämndens ställe. Kommissionen anser däremot att den, när ett beslut av en skiljedomstol eller en allmän domstol innebär beviljande av statligt stöd, är behörig att fatta ett negativt beslut som har företrädare framför ett sådant beslut. Sökandens argument att skiljenämnden är en skiljedomstol och att skiljedomen kan tillskrivas den grekiska staten saknar dessutom verkan, eftersom det andra angripna beslutet endast grundar sig på att det inte föreligger någon fördel. Frågan huruvida en skiljedomstol kan anses vara en nationell domstol, i den mening som avses i artikel 267 FEUF, har under alla omständigheter inget samband med förekomsten av en sådan fördel.
- 136 Enligt kommissionen riktar sig invändningarna mot att kommissionen underlät att pröva tillämpliga bestämmelser, marknadens organisation och funktion, betydelsen av intervenientens konsumtionsprofil, DEI:s kostnadskomponenter och den metod som användes för att fastställa kostnaderna, samt invändningen att skiljenämnden beräknat den aktuella taxan på ett felaktigt sätt, uteslutande mot skiljedomen, dock utan att de visar att sökanden inte har agerat som en privat investerare. Det andra angripna beslutet grundar sig emellertid på en tillämpning av kriteriet om en privat investerare för att dra slutsatsen att det inte förelåg någon fördel. Under alla omständigheter återspeglar nämnda beslut en bedömning av de relevanta omständigheterna i detta avseende, med beaktande av, för det första, regelverket för elmarknaden i Grekland (punkterna 18, 20, 21, 29, 33, 37, 40 och 41 samt fotnoterna 5, 6 och 13–18), för det andra, intervenientens konsumtionsprofil (punkt 31 och fotnot 3), för det tredje, sökandens egenskaper i egenskap av elproducent och elleverantör (punkt 30 och fotnot 7), och, för det fjärde, de allmänna omständigheter som kringgärdar tvisten mellan sökanden och intervenienten (avdelningarna 2.1 och 2.2 och punkterna 34–38 och 42). Sökanden har emellertid inte ifrågasatt bedömningen av dessa parametrar inom ramen för tillämpningen av kriteriet om en privat investerare, utan endast ifrågasatt den aktuella taxan. Kommissionen anser därför att den har undersökt skiljedomen mot bakgrund av samtliga omständigheter i det aktuella fallet.
- 137 Intervenienten invänder mot att sökanden försöker att omvandla kommissionen och tribunalen till en instans för överprövning av skiljedomen. Sökanden har inte visat att den inte agerat som en privat investerare vare sig när den beslutade att underkasta sig skiljeförfarandet, i enlighet med villkoren i skiljeavtalet, eller under skiljeförfarandet. I nämnda skiljedom fastställdes dessutom en mycket högre taxa än den som intervenienten ansåg vara rättvis och skälig. Eftersom en skiljedom enligt grekisk rätt anses vara likvärdig med ett domstolsavgörande och är verkställbar, avstod intervenienten från att överklaga skiljedomen till behörig domstol.

3) *Tribunalens bedömning*

i) Relevanta överväganden i det andra angripna beslutet

- 138 Vad avser tillämpningen av principen om en privat aktör (se dom av den 6 mars 2018, kommissionen/FIH Holding och FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, punkt 45 och där angiven rättspraxis) och förekomsten av en fördel, som tas upp i den tredje, den fjärde och den femte grunden, framgår det av punkterna 37–48 i det andra angripna beslutet att

kommissionen , med hänsyn till de omständigheter som låg till grund för tvisten mellan sökanden och intervenienten, ansett att tvisten pågått under mycket lång tid och att det var osannolikt att sökanden skulle kunna vinna tvisten vid en vanlig domstol inom godtagbar tid, att en försiktig aktör i en marknadsekonomi, i DEI:s situation, hade valt att gå till skiljedomstol för att åtminstone kunna erhålla en del av utestående fordringar och hade godtagit att en skiljedomstol, bestående av sakkunniga vars utrymme för eget skön begränsas av parametrar av det slag som framgår av skiljeavtalet, skulle fastställa tillämplig taxa (se punkterna 37 och 39 i nämnda beslut).

- 139 Kommissionen har i detta sammanhang understrukit experternas sakkunskap och oberoende (punkterna 40 och 41 i det andra angripna beslutet), att det hade upprättats klara och objektiva parametrar som på förhand reglerade fastställandet av den aktuella taxan och begränsade skiljenämndens utrymme för skönmässig bedömning, det vill säga principerna för prissättning för högspänningskunder på den grekiska energimarknaden, på vilka RAE även skulle ha grundat sig, om RAE hade varit tvungen att fastställa priser för elleveranser genom förordning samt behovet av att beakta intervenientens konsumtionsprofil och sökandens kostnader (punkt 42 i beslutet).
- 140 Kommissionen drog härav slutsatsen att en försiktig privat investerare i sökandens situation skulle ha godtagit ett skiljeavtal med sådana egenskaper, varför kriterierna i nämnda skiljeavtal motsvarade marknadsvillkoren och inte kunde medföra en fördel för intervenienten (punkt 43 i det andra angripna beslutet).
- 141 I punkterna 44–48 i det andra angripna beslutet angav kommissionen att det under dessa omständigheter inte var nödvändigt att fastställa huruvida den exakta storleken på den aktuella taxan enligt skiljedomen var marknadsmässig. Resultatet av skiljeförfarandet är nämligen förenligt med kriteriet om en privat investerare när de parametrar som överenskommit för att fastställa taxan bestämts i förväg på grundval av objektiva marknadsbaserade kriterier, vilket innebär att en sådan investerare skulle ha accepterat att underkasta sig ett skiljeförfarande under de aktuella omständigheterna. Det är inte heller nödvändigt att göra komplicerade ekonomiska bedömningar av den exakta beräkningen av den aktuella taxan, på det sätt som skiljenämnden har gjort, eftersom denna taxa överensstämmer med marknadsvillkoren som en logisk följd av de parametrar som fastställts i skiljeavtalet. Kommissionen erinrade om att sökanden hade undertecknat detta avtal utan att invända att dessa parametrar strider mot marknadsvillkoren. Det ska dessutom beaktas att en försiktig privat investerare inte skulle kunna påverka resultatet av ett skiljeförfarande som genomförs på grundval av sådana parametrar, förutom möjligheten att överklaga skiljedomen till allmän domstol. Dessutom kommer den aktuella taxan alltid vara högre än genomsnittet för de eltaxor som tillämpades på metallindustriföretag i Europa år 2013.
- 142 Mot bakgrund av den tredje och den fjärde grunden samt den femte grundens första och andra del, ska det bedömas huruvida kommissionen hade fog för att dels begränsa sig till att tillämpa principen om en privat aktör på sökandens beslut att underkasta sig skiljeförfarandet genom att underteckna skiljeavtalet, dels avstå från att kontrollera huruvida skiljedomen, genom fastställandet av den aktuella taxan, innebar att intervenienten beviljades en fördel som inte motsvarade normala marknadsvillkor, utan att anse sig hysa tvivel eller stå inför allvarliga svårigheter, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Det ska i detta avseende inledningsvis erinras om hur behörighet och skyldigheter fördelas mellan kommissionen och de nationella domstolarna i detta avseende, med hänsyn till det eventuella behovet av att likställa skiljenämnden med en sådan domstol.

ii) Fördelningen av behörighet och skyldigheter mellan kommissionen och de nationella domstolarna

- 143 Det ankommer på kommissionen och de nationella domstolarna, vilka har olika men kompletterande roller, att se till att systemet för kontroll av statligt stöd följs. Om de nationella domstolarna inte är behöriga att avgöra huruvida ett statligt stöd är förenligt med den inre marknaden, eftersom denna prövning omfattas av kommissionens exklusiva behörighet, så ska de, fram till kommissionens slutliga beslut, säkerställa skyddet för enskildas rättigheter, om den i artikel 108.3 FEUF föreskrivna skyldigheten att i förväg anmäla stödet till kommissionen har åsidosatts. Nationella domstolar kan för det ändamålet behöva avgöra tvister i vilka de har att tolka och tillämpa begreppet "statligt stöd", i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, och detta särskilt för att kunna fastställa huruvida en statlig åtgärd, som införts utan att förfarandet för förhandskontroll i artikel 108.3 FEUF iakttagits, borde ha underkastats ett sådant förfarande eller inte (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 september 2016, PGE, C-574/14, EU:C:2016:686, punkterna 30–32, dom av den 26 oktober 2016, DEI och kommissionen/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punkterna 95–98 och där angiven rättspraxis, och dom av den 23 januari 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, EU:C:2019:51, punkterna 54 och 55 och där angiven rättspraxis).
- 144 Om en nationell domstol kommer fram till att den aktuella åtgärden borde ha föranmälts till kommissionen, så ankommer det på denna att kontrollera huruvida den berörda medlemsstaten har fullgjort denna skyldighet och, om så inte är fallet, konstatera att åtgärden är olaglig. Det ankommer nämligen på de nationella domstolarna att vidta samtliga de åtgärder som ett åsidosättande av artikel 108.3 FEUF föranleder enligt nationell rätt, i fråga om såväl giltigheten av de rättsakter genom vilka stödåtgärder genomförts som återbetalningen av de ekonomiska stöd som beviljats i strid med denna bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 oktober 2016, DEI och kommissionen/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punkterna 99 och 100 och där angiven rättspraxis).
- 145 Dessutom grundas tillämpningen av reglerna om statligt stöd på en skyldighet till lojalt samarbete mellan de nationella domstolarna, å ena sidan, och kommissionen respektive unionsdomstolarna, å andra sidan. Var och en agerar då utifrån den funktion den tilldelats enligt EUF-fördraget. Inom ramen för detta samarbete ska de nationella domstolarna vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av unionsrätten och ska avstå från varje åtgärd som kan äventyra fullgörandet av de mål som eftersträvas med fördraget, såsom följer av artikel 4.3 FEU. De nationella domstolarna ska således avstå från att meddela avgöranden som är oförenliga med ett kommissionsbeslut (se, för ett liknande resonemang, dom av den 15 september 2016, PGE, C-574/14, EU:C:2016:686, punkt 33, och dom av den 26 oktober 2016, DEI och kommissionen/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punkt 105 och där angiven rättspraxis).
- 146 Av detta följer att på grundval av den direkta effekten av artikel 108.3 tredje meningen FEUF, jämförd med begreppet stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, fyller de nationella domstolarna, vid sidan av kommissionen som handlar under unionsdomstolens kontroll, en kompletterande roll för att effektivt kunna genomföra bestämmelserna om statligt stöd, bland annat genom att säkerställa att dessa iakttas av de nationella myndigheterna.
- 147 Omvänt kan det hända att de nationella domstolarna själva åsidosätter sina skyldigheter enligt artikel 107.1 FEUF och artikel 108.3 FEUF och därigenom möjliggör eller vidmakthåller ett olagligt stöd eller till och med blir ett instrument för detta ändamål. Domstolen har i detta

sammanhang slagit fast att en nationell domstol i ett interimistiskt förfarande kan anses ha åsidosatt anmälningsskyldigheten och förbudet mot att genomföra ett stöd enligt artikel 108.3 tredje meningen FEUF genom att tillfälligt och med verkan för framtiden (*ex nunc*) tillfälligt upphäva verkningarna av en uppsägning av ett långvarigt elleveransavtal med en förmånlig taxa (se, för ett liknande resonemang, dom av den 26 oktober 2016, DEI och kommissionen/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punkterna 107 och 108 och där angiven rättspraxis). När en nationell domstol meddelar ett avgörande som innebär att ett olagligt stöd fortsätter att beviljas eller till och med gör det möjligt att verkställa stödet, trots att det föreligger ett slutligt beslut från kommissionen i vilket stödet förklaras vara oförenligt med den inre marknaden, ska på samma sätt, i enlighet med principen om unionsrättens företräde, en bestämmelse som syftar till att stadfästa principen om rättskraft av det aktuella domstolsavgörandet lämnas utan avseende (se, för ett liknande resonemang, dom av den 18 juli 2007, Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, punkterna 61–63, dom av den 11 november 2015, Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, EU:C:2015:742, punkterna 41–45, och dom av den 4 mars 2020, Buonotourist/kommissionen, C-586/18 P, EU:C:2020:152, punkterna 94 och 95).

148 Domstolen har i detta avseende preciserat att i en situation där det föreligger ett avgörande från en nationell domstol angående en statlig åtgärd som vidtagits före kommissionens beslut, kan denna omständighet inte hindra kommissionen från att utöva den exklusiva befogenhet som den har tilldelats genom EUF-fördraget när det gäller att bedöma huruvida en stödåtgärd är förenlig med den inre marknaden. Utövandet av en sådan befogenhet innebär att kommissionen, med stöd av artikel 108 FEUF, kan pröva huruvida en åtgärd utgör ett statligt stöd som borde ha anmälts till den, i enlighet med artikel 108.3 FEUF, i en situation där myndigheterna i en medlemsstat har ansett att åtgärden inte uppfyller villkoren i artikel 107.1 FEUF. Detta gäller även när dessa myndigheter i detta avseende har rättat sig efter en nationell domstols bedömning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 4 mars 2020, Buonotourist/kommissionen, C-586/18 P, EU:C:2020:152, punkterna 92 och 93).

149 Mot bakgrund av dessa principer i rättspraxis ska det prövas huruvida skiljenämnden ska anses vara ett organ som liknar en allmän grekisk domstol, vars bedömning borde ha kontrollerats av kommissionen i syfte att undanröja alla tvivel eller allvarliga svårigheter vad gäller frågan huruvida den aktuella taxan medförde en fördel, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF.

iii) Huruvida det föreligger en ekonomisk fördel för intervenienten

– *Skiljenämndens statliga karaktär*

150 Tribunalen konstaterar att den situation som beskrivs i punkt 148 ovan motsvarar situationen i förevarande mål, bortsett från den omständigheten att skiljedomen utgör ett beslut som har antagits av en skiljedomstol och inte ett avgörande från en vanlig nationell domstol.

151 I förevarande fall har skiljenämnden nämligen, genom skiljedomen, fattat ett rättsligt bindande beslut om fastställande av den aktuella taxan som kan anses ge intervenienten en fördel, om den inte motsvarar normala marknadsvillkor, och följaktligen utgör ett statligt stöd som inte har anmälts av Republiken Grekland i enlighet med artikel 108.3 FEUF. Vidare visar de uppgifter som sökanden har lämnat, vilka inte har bestritts av kommissionen, utan endast på ett föga detaljerat sätt av intervenienten, att skiljenämnden, såsom den inrättats vid RAE i enlighet med artikel 37 i

lag nr 4001/2011, det skiljeförfarande som genomförs vid skiljenämnden, liksom dess beslut, har särdrag som liknar dem som gäller för de grekiska domstolarna. Detsamma gäller för de tvister som skiljenämnden hanterar och dess avgöranden.

152 Detta framgår bland annat av följande kriterier.

153 De skiljenämnder som har inrättats enligt artikel 37 i lag nr 4001/2011 utövar, för det första, en dömande funktion som är identisk med den som de allmänna domstolarna har, eller ersätter dessa, eftersom skiljeförfarandets inledande frångår dem deras behörighet.

154 För det andra ska skiljemännen, som väljs ut utifrån en förteckning som upprättats genom beslut av ordföranden för RAE, visa att de är oavhängiga och opartiska innan de utnämns (artikel 37.4 i lag nr 4001/2011 och artikel 6.1 och 6.2 i RAE:s skiljedomsregler).

155 För det tredje regleras förfarandena vid skiljenämnderna bland annat i bestämmelserna i Kodikas politikis dikonomias (den grekiska civilprocesslagen) och, som ett komplement, av RAE:s skiljedomsregler (RAE:s beslut nr 261/2012, del I, ingressen).

156 För det fjärde är skiljenämndernas domar rättsligt bindande och har rättskraft (artikel 14.8 i RAE:s skiljedomsregler) och är verkställbara i enlighet med relevanta bestämmelser i den grekiska civilprocesslagen (se särskilt artiklarna 896 och 904).

157 För det femte kan skiljenämndernas domar överklagas till allmän domstol, vilket framgår av sökandens överklagande av skiljedomen till Efeteio Athinon (Appellationsdomstolen i Aten) (se punkt 12 ovan).

158 Av detta följer att sökanden har styrkt att de skiljenämnder som har inrättats och drivs i enlighet med artikel 37 i lag nr 4001/2011 utgör en integrerad del av det grekiska statliga domstolväsendet. Även efter en uttrycklig och precis fråga från tribunalen i detta avseende vid förhandlingen, avstod kommissionen från att uttala sig i frågan huruvida skiljenämnden, på grund av dessa särdrag, kunde likställas med en allmän statlig domstol, utan begränsade sig till att upprepa att det räckte för kommissionen att uttala sig om avsaknaden av en fördel för intervenienten genom att tillämpa principen om en privat aktör på sökandens beslut att underkasta sig skiljeförfarandet, vilket kommissionen anser sig ha gjort i det andra beslutet.

159 I motsats till vad kommissionen har gjort gällande vid förhandlingen ska, när en skiljedomstol dömer i enlighet med ett skiljeförfarande som föreskrivs i lag och fastställer eltaxan genom ett rättsligt bindande beslut, mot vilket talan kan väckas vid nationella domstolar, denna skiljedomstol, i likhet med en grekisk allmän domstol, anses som ett organ som anförtrotts myndighetsutövning, varvid dess avgörande, med hänsyn till denna skiljedomstols art, det sammanhang i vilket dess verksamhet ingår, dess syfte och de regler som gäller för den, anses ha rättskraft och vara verkställbart. Den här aktuella skiljedomen uppfyller dessa krav (se punkterna 151–157 nedan).

– *Kommissionens skyldighet att kontrollera huruvida skiljedomen innebär att en fördel beviljas*

160 Det framgår visserligen av rättspraxis att principen om en privat aktör inte kan tillämpas på skiljedomen som sådan, eftersom skiljenämnden ska likställas med en allmän nationell domstol (se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon, C-332/18 P, EU:C:2019:1065, punkterna 133 och 134) (se

punkterna 150–159 ovan). Icke desto mindre var kommissionen, i kraft av de befogenheter och skyldigheter som det erinras om i punkt 148 ovan, för att kunna undanröja alla tvivel, i den mening som avses i artikel 4.3 och 4.4 i förordning nr 2015/1589, skyldig att kontrollera huruvida en statlig åtgärd som inte hade anmälts, såsom den taxa som fastställts genom nämnda skiljedom, men som hade ifrågasatts av en klagande, uppfyllde villkoren för att omfattas av begreppet statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, inbegripet kriteriet om fördel, vilket kommissionen påstår sig ha tillämpat.

161 Kommissionen är nämligen, inom ramen för sitt centrala och exklusiva ansvar att under unionsdomstolens kontroll säkerställa att artikel 107 FEUF och artikel 108 FEUF iakttas, skyldig att bland annat, i förekommande fall, med hjälp av experter, kontrollera om en statlig åtgärd medför en fördel som inte motsvarar normala marknadsvillkor (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 september 2004, Valmont/kommissionen, T-274/01, EU:T:2004:266, punkt 72 och där angiven rättspraxis, dom av den 9 december 2015, Grekland och Ellinikos Chrysos/kommissionen, T-233/11 och T-262/11, EU:T:2015:948, punkt 91, och dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkterna 164–179).

162 Enligt fast rättspraxis omfattar villkoret om beviljande av en ekonomisk fördel åtgärder som, oavsett form, direkt eller indirekt kan gynna företag, liksom åtgärder som kan anses ge det mottagande företaget ekonomiska fördelar som det inte skulle ha erhållit enligt normala marknadsmässiga villkor. Så är däremot inte fallet om det mottagande företaget kunde ha fått samma fördel som den som ställts till förfogande genom statliga medel under förhållanden som motsvarar normala marknadsvillkor (se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 december 2016, Club Hotel Loutraki m.fl./kommissionen, C-131/15 P, EU:C:2016:989, punkterna 70 och 71 och där angiven rättspraxis).

163 När kommissionen ska pröva huruvida vissa åtgärder kan kvalificeras som statligt stöd på grund av att myndigheterna inte har agerat på samma sätt som en privat säljare, ska kommissionen dessutom göra en komplicerad ekonomisk bedömning, och unionsdomstolen kan när den prövar denna bedömning inte ersätta kommissionens ekonomiska bedömning med en egen bedömning (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 oktober 2013, Land Burgenland m.fl./kommissionen, C-214/12 P, C-215/12 P och C-223/12 P, EU:C:2013:682, punkterna 77 och 78 och där angiven rättspraxis). Denna bedömning gäller i tillämpliga delar för ett företag som kontrolleras av staten, såsom sökanden, och som kan ge köparen en ekonomisk fördel som inte är förenlig med normala marknadsvillkor. På samma sätt som försäljning av statligt ägd mark till ett pris som understiger marknadspriset kan utgöra statligt stöd (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 juli 2015, BVVG, C-39/14, EU:C:2015:470, punkt 27 och där angiven rättspraxis), kan ett sådant företags försäljning av el till ett pris som understiger marknadspriset ge köparen, i egenskap av mottagare, en fördel som leder till en minskning av statens budget genom att staten avstår från skillnaden mellan marknadsvärdet och det lägre pris som betalas av köparen.

– *Kommissionens skyldighet att göra komplicerade ekonomiska och tekniska bedömningar för att fastställa huruvida det föreligger en fördel*

164 Mot bakgrund av dessa principer i rättspraxis och de argument och invändningar som sökanden har framfört i sina klagomål hade kommissionen, för att kunna anses ha undanröjt alla tvivel, i den mening som avses i artikel 4.3 och 4.4 i förordning 2015/1589, inte rätt att avstå från att pröva frågan huruvida skiljedomen innebar en fördel (se punkterna 160–163 ovan) och därmed avstå från att göra komplicerade ekonomiska bedömningar, bland annat avseende huruvida den aktuella taxan är förenlig med normala marknadsvillkor. Kommissionen kan inte heller undandra

sig denna kontrollskyldighet av det skälet att sökanden och intervenienten, efter en lång tvist, hade ingått ett skiljeavtal som innehöll kriterier som var avsedda att på förhand fastställa denna taxa och följaktligen hade underkastat sig ett skiljeförfarande vars resultat är en ”logisk konsekvens” av nämnda avtal.

- 165 Såsom kommissionen har anfört föreskrivs det visserligen inte i rättspraxis någon allmän skyldighet för kommissionen att i samtliga fall göra en komplicerad analys av det hypotetiska marknadspris som mottagaren skulle ha betalat i avsaknad av en viss åtgärd för att kommissionen ska konstatera att det föreligger en fördel, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. För det fall det är uppenbart att det föreligger en fördel som följer av en mekanism för återbetalning, genom en skattelikhande avgift, av skillnaden mellan den eltaxa som normalt faktureras företagen och den förmånliga taxa som i stället har tillämpats, har EU-domstolen krävt att det ska visas att det föreligger särskilda omständigheter som gör att en sådan bedömning är nödvändig (se, för ett liknande resonemang, beslut av den 21 januari 2016, *Alcoa Trasformazioni/kommissionen*, C-604/14 P, ej publicerat, EU:C:2016:54, punkterna 38–40, genom vilken dom av den 16 oktober 2014, *Alcoa Trasformazioni/kommissionen*, T-177/10, EU:T:2014:897, punkterna 82–84, fastställdes).
- 166 Tribunalen konstaterar emellertid att de faktiska omständigheterna i förevarande mål inte är jämförbara med omständigheterna i det mål som gav upphov till den rättspraxis som anges i punkt 165 ovan, i vilket det inte rådde något tvivel om att det förelåg en fördel. I förevarande fall var nämligen förekomsten av en eventuell fördel kopplad till att den aktuella taxan inte bara var omstridd mellan parterna, utan även svår att fastställa, vilket framgår av den detaljerade och komplexa motivering som angavs i skiljedomen av majoriteten respektive minoriteten av skiljemännen, varvid minoriteten ifrågasatte majoritetens bedömning just i fråga om de punkter som är omtvistade i förevarande mål. Kommissionen kunde således varken dra slutsatsen att det inte förelåg några särskilda omständigheter, i den mening som avses i denna rättspraxis, som skulle ha gjort det möjligt för den att avstå från att göra en sådan bedömning av förekomsten av en fördel eller avfärda varje tvivel i detta avseende på grundval av sin bedömning i punkterna 43–48 i det andra angripna beslutet. I synnerhet saknade kommissionen grund för att hävda att kriterierna i skiljeavtalet, såsom de möjligen kan utläsas av de vaga omständigheter som anges i RAE:s beslut nr 692/2011 och 798/2011, med tillräcklig precision hade förutbestämt resultatet av skiljeförfarandet, så att detta skulle anses utgöra den ”logiska (och för sökanden förutsägbara) följden” av dessa kriterier. Den situation som kommissionen ställdes inför genom sökandens andra klagomål är tvärtom jämförbar med en situation där talan väcks vid allmän tvistemålsdomstol i syfte att få till stånd en tolkning och förtydligande av bestämmelser i ett civilrättsligt avtal vars räckvidd är omstridd mellan parterna. Kommissionen anser sig i ett sådant sammanhang själv ha en kontrollbefogenhet, vilket framgår av omständigheterna i det mål som är parallellt med förevarande tvist och som gav upphov till domen av den 11 december 2019, *Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon* (C-332/18 P, EU:C:2019:1065).
- 167 I förevarande fall föreligger nämligen särskilda omständigheter som borde ha föranlett kommissionen att omsorgsfullt göra en tillräcklig och fullständig prövning (se den rättspraxis som anges ovan i punkterna 116 och 117) av frågan huruvida intervenienten beviljats en fördel genom skiljedomen och som borde ha föranlett kommissionen att göra komplicerade ekonomiska och tekniska bedömningar i detta avseende, innan den avfärdade förekomsten av tvivel eller allvarliga svårigheter i frågan huruvida villkoren för statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, var uppfyllda. Dessa omständigheter följer nedan.

- 168 För det första anges i skiljeavtalet endast att intervenienten och sökanden ”har kommit överens om att gemensamt använda sig av ett sådant skiljeförfarande som avses i artikel 37 i lag nr 4001/2011 för att RAE, med tillämpning av de grundläggande principerna för prissättning för högspänningskunder, såsom de formulerats av RAE i dess beslut nr 692/[2011], och med beaktande av ... beslut nr 798/[2011] och ... av skiljenämndens beslut nr 8/2010, ska kunna uppdatera och anpassa taxevillkoren i utkastet till avtal [om elleveranser] av den 5 oktober 2010 i syfte att genomföra [ram-]avtalet, och, i enlighet med [nämnda] beslut, fastställa avtalsvillkor för leveranser emellan parterna, vilka ska gälla från och med den 6 juni 2011, så att dessa villkor dels överensstämmer med [intervenientens] konsumtionsprofil, dels åtminstone täcker [sökandens] kostnader”. Tribunalen konstaterar emellertid, i motsats till vad kommissionen anser, att i synnerhet kriterierna ”[intervenientens] konsumtionsprofil” och ”[sökandens] kostnader” inte gör det möjligt att utifrån dessa kriterier på ett enkelt sätt komma fram till ett lämpligt belopp för eltaxan, vilket bekräftas av den detaljerade och komplexa analys som skiljenämnden sett sig föranledd att göra i detta avseende (se punkterna 171–184 ovan).
- 169 Vad för det andra gäller prissättningsmetoden anges i RAE:s beslut nr 692/2011 endast att ”[p]riserna ska återspegla de faktiska kostnaderna för elförsörjning ... och täcka produktionskostnaden såsom den framgår av grossistmarknaden ..., kostnaderna för försäljning och kundhantering ... samt en rimlig vinst”. Vad gäller ”betydande kunder”, däribland ”medelstora kunder och högspänningskunder”, såsom intervenienten, föreskrivs en möjlighet ”att erbjuda individuella taxor, anpassade till dessa kunders egenskaper och till de tjänster som erbjuds och överenskommit mellan leverantören och kunden”. Faktureringen för elleveranser ska bland annat vara sådan att den ”i största möjliga mån återspeglar de kort- och långsiktiga kostnader som belastningskurvans form och konsumtionsvolymen hos olika konsumentkategorier i systemet för elproduktion ger upphov till”. Dessutom kan ”[d]e priser som erbjuds per kundkategori vara olika”, bland annat beroende på belastningskurvan och belastningskoefficienten. Vidare ”förutsätter differentieringen av taxorna, efter timme, dag eller säsong, att det finns särskilda mätmetoder”, varvid ”zoner och taxor ska fastställas med hänsyn till belastningskurvan för den berörda kundkategorin”. Slutligen ska, ”[n]är det gäller mycket betydande konsumtion, [hänsyn tas] till det positiva eller negativa resultat som dessa mycket viktiga konsumenters verksamhet kan ha, vars konsumtion på egen hand kan påverka systemets funktion och totala kostnader”. Av detta följer att de prissättningskriterier som anges i RAE:s beslut nr 692/2011 endast föreskriver ett metodologiskt ramverk för att fastställa de relevanta kostnaderna och fastställa eltaxan, utan att för den skull vara tillräckliga för att eltaxans exakta belopp ska kunna förutses på förhand.
- 170 Vad för det tredje gäller de kriterier som ska tillämpas för att lösa tvisten mellan sökanden och intervenienten, innehåller RAE:s beslut nr 798/2011 inte heller tillräckligt klara och precisa uppgifter i detta avseende. I nämnda beslut anges för det första att ”syftet med möjligheten att föra förhandlingar mellan [högspänningskunder] och, i synnerhet, en kund med [intervenientens] profil för elförbrukning som står för ungefär 5 procent av den totala konsumtionen inom det sammankopplade systemet, och den huvudsakliga leverantören, det vill säga [sökanden], är att undersöka och kvantifiera möjligheterna att optimera avtalet genom internalisering av möjliga fördelar som kan uppstå både inom ramen för den dagliga resursplaneringens funktion och inom den långsiktiga utvecklingsplaneringen inom systemets ramar, de fördelar som kan följa av stor konsumtion och särskilt av [intervenientens] volym, vars konsumtion, helt ensam, skulle motivera konstruktion och lönsam drift av en elproduktionsenhet på 300 MW, när man även beaktar ... denne konsumentens betydande storlek och höga belastningskoefficient” och att ”[d]et är självklart att frågan huruvida en konsument av [intervenientens] storlek finns på marknaden också har ett avgörande inflytande på [sökandens]

marknadsplaner och på den samlade elmarknaden”. För det andra anges det bland annat att ”det låga antalet timmar med låg belastning kan ... utgöra en del av faktureringen, under förutsättning att förhandlingsparterna är överens om dels de faktiska förbrukningsvillkoren och den energimix som gör det möjligt att producera elektricitet, dels det sätt på vilket avtalsvillkoret kan ändras”. För det tredje anges att ”[i]nom ramen för beräkningen av antalet timmar med låg prissättning, såsom anges i ”[h]uvudprinciper för prissättning”, ska hänsyn även tas till [å ena sidan] kostnader som undviks på grund av [intervenientens] konsumtion, särskilt de kvällstimmar där, om denna förbrukning inte förelåg, det skulle vara nödvändigt att ställa av en basenhet, och [å andra sidan] den intäktsförlust som på lång sikt skulle kunna bli följden av förlusten av en kund som står för 5 procent av den totala konsumtionen inom det sammankopplade systemet”. Det slås fast att ”[d]et skulle vara lämpligt att uppdatera lydelsen av det föreslagna förslaget till avtal [om elleveranser] som lagts fram på grundval av ”[g]rundläggande principer för prissättning på el” (RAE:s beslut nr 692/2011) och de särskilda synpunkter som framförts i denna handling, särskilt avseende betydande och stabil konsumtion över tid, såsom [intervenientens] förbrukning”.

171 För det fjärde ska det, när det gäller skiljedomens innehåll, erinras om att denna först tar ställning till intervenientens konsumtionsprofil (se den majoritetsuppfattning som anges i punkterna 77–99 i nämnda skiljedom), i egenskap av den största energiförbrukaren, med en andel på cirka 40 procent av den totala förbrukningen för högspänningskunder i Grekland, som var beroende av sökanden, i egenskap av enda leverantör i Grekland med en marknadsandel på över 98 procent och som äger cirka 70 procent av produktionsmedlen, varav 100 procent av brunkolskraftverken och vattenkraftverken.

172 Vad för det andra gäller fastställandet av sökandens kostnader och den aktuella taxan framgår det av majoritetsuppfattningen i skiljedomen att den reglerade taxan A-150 inte längre var tillämplig till följd av liberaliseringen av den grekiska energimarknaden (punkterna 100–112 i skiljedomen) och att denna taxa var oförenlig med intervenientens konsumtionsprofil och därmed med skiljeavtalet (punkterna 113–118 i skiljedomen), och att ett system grundat på marginalpriset inte avspeglade sökandens marginalkostnader (punkterna 119–140 i skiljedomen).

173 Med hänsyn till möjligheten att anpassa leveranstaxan, bland annat i förhållande till kundens konsumtionsprofil, strukturen på den grekiska energimarknaden, sökandens dominerande ställning och sökandens balansräkning för år 2011, ansåg skiljenämnden att inte bara sökandens leveranskostnader utan även dess intäkter som genererats i egenskap av producent skulle beaktas (punkterna 127 och 128 i skiljedomen). Det preciseras att dessa kostnader för leverans och intäkter i balansräkningen är utgifter (kostnader) som är åtskilda från energiförsörjningsverksamheten, och därmed intäkter som är åtskilda från nämnda verksamhet. Däremot ansåg skiljenämnden att det som i den konsoliderade balansräkningen anges vara sökandens verkliga kostnad är skillnaden mellan dessa båda finansiella flöden, eftersom denna interna bokföringsmässiga överföring av de finansiella flödena mellan sökandens leverans- och produktionsenheter grundar sig på vad som angavs i det ”bilaterala finansiella avtalet” (punkterna 123 och 124 i nämnda skiljedom). Skiljenämnden erinrade i detta hänseende om att RAE:s beslut nr 692/2011 hänvisar till de faktiska kostnaderna för energileverans och att de bland annat är knutna till energiproduktionskostnaderna, i likhet med ”pool”-marknaden och dess individuella mekanismer (punkt 125 i skiljedomen).

174 Enligt skiljenämnden motsvarar marginalpriset i systemet inte sökandens verkliga kostnader. I egenskap av vertikalt integrerat företag ska sökandens verkliga kostnader fastställas på årsbasis och inte per timma, med beaktande av de rörliga och fasta kostnaderna för samtliga kraftverk som bolaget förfogar över, jämte kostnaderna för inköp från utomstående parter genom

”DAS-systemet”, ökat med de kostnader som energileverantörerna har haft utanför detta system, i enlighet med tillämpliga bestämmelser (punkt 129 i skiljedomen). Skiljenämnden avfärdade härvidlag sökandens förslag att fastställa taxan i förhållande till systemets marginalpris på grundval av en rapport som hade upprättats av en revisionsbyrå (punkterna 131–140 i nämnda dom), bland annat på grund av att priset för leverans av energi, i enlighet med RAE:s beslut nr 692/2011, ska fastställas enligt en metod som ”avspeglar belastningskurvan och den totala konsumtionen för varje konsumentkategori och som tar hänsyn till varje konsuments eller konsumentkategoris belastningskurva ... i stället för hela systemets belastningskurva”. Den drog härav slutsatsen att den taxa som sökanden hade föreslagit inte kunde tillämpas på en konsument som intervenienten (punkterna 139 och 140 i denna dom).

- 175 När det gäller den av intervenienten föreslagna taxan, vilken grundar sig på de rörliga och fasta kostnaderna för sökandens samtliga brunkolsdrivna kraftverk, har skiljenämnden erinrat om dels att enligt RAE:s beslut nr 692/2011 ska en sådan taxa återspegla summan av produktionskostnaderna, kostnaderna för förvaltningen av leveranssystemet och en skälig vinstmarginal (punkterna 141–145 i skiljedomen), dels att denna taxa motsvarar den ”C-taxa” som beskrivs av experten K., vilken består i att återspegla långsiktiga minimikostnader och som denne expert anser grundas på totala kostnader för en basenhet, det vill säga ett kraftverk som drivs med brunkol eller kol, till skillnad från den taxa som föreslagits av sökanden, vilken bygger på vägda genomsnittliga marginalpriser över tid inom systemet (se punkterna 148 och 149 i skiljedomen). Enligt sökanden bekräftades detta utlåtande av andra sakkunniga, vars vittnesmål sammanfattas i punkterna 150–154 i nämnda skiljedom. Sökanden har härav dragit slutsatsen att det är en helt lämplig praxis på energimarknaden att en konsument som intervenienten faktureras med en taxa som grundar sig på de grundläggande energikostnaderna för brunkolskraftverk och att en sådan taxa är förenlig med de kriterier som uppställs i RAE:s beslut nr 692/2011 (punkterna 155 och 156 i samma dom).
- 176 Skiljenämnden godtog i detta sammanhang inte sökandens resonemang i syfte att ifrågasätta denna bedömning, eftersom den av sökanden föreslagna taxan var oförenlig med RAE:s beslut nr 692/2011 och 798/2011, i det avseendet att det innebär att samtliga konsumenter ska belastas med de totala kostnaderna på samma sätt, så att var och en av dem faktureras samma pris varje timme under dagen. Denna ”horisontella distributionstaxa” ger upphov till avsevärt högre priser för hushåll och för andra konsumenter som inte har en typisk konsumentprofil, det vill säga de som förbrukar el när det råder hög belastning (punkterna 156–163 och 169 i skiljedomen). Detsamma gäller sökandens argument att de grundläggande kostnaderna för brunkolsdrivna kraftverk inte återspeglar leveranskostnaderna, eftersom tvisten vid skiljenämnden inte avsåg sökandens kostnader, utan tillämpningen av en taxa som täcker dessa kostnader med beaktande av intervenientens konsumtionsprofil, i enlighet med beslut nr 692/2011 och med beaktande av RAE:s beslut nr 798/2011 och 8/2010. Skiljenämnden ansåg att om den prissättning som intervenienten föreslagit skulle tillämpas separat på alla konsumenter och alla konsumentkategorier, så skulle det leda till att sökanden kan täcka 100 procent av sina kostnader varje år, vilket uppfyller de grundläggande principerna om prissättning och villkoren i skiljeavtalet (punkt 165 i skiljedomen). Skiljenämnden har dessutom bestritt att den prissättning som intervenienten har föreslagit leder till en korssubventionering mellan olika konsumentkategorier eller kan snedvrیدا konkurrensen och har bestritt sökandens övriga argument för att ifrågasätta denna bedömning (punkterna 166–183 i skiljedomen).

177 När det slutligen gäller frågan huruvida de leveransvillkor som anges i skiljeavtalet är rimliga, har skiljenämnden punkterna 184–207 i skiljedomen angett följande:

- Sökandens förslag att på intervenienten tillämpa en taxa som grundas på marginalpriset inom systemet är oförenlig med skiljeavtalet, eftersom nämnda taxa inte återspeglar sökandens verkliga kostnader (punkterna 185 och 186).
- Att tillämpa taxa A-150 på intervenienten är oförenligt med skiljeavtalet (punkt 187).
- Bland alla föreslagna prissättningsmetoder är den enda som är förenlig med skiljeavtalet att tillämpa ett fast pris för ett enda elområde, fördelat över årets alla timmar, som grundar sig på kostnaderna för sökandens brunkolsdrivna kraftverk (punkt 188).
- Utkastet till avtal ska uppdateras, ändras och återges i enlighet med vad som har anförts ovan. I detta syfte ska det pris som följer av nämnda taxa fastställas, vilket motsvarar intervenientens konsumtionsmönster och åtminstone täcker sökandens kostnader under den aktuella perioden (punkt 189).
- Sökanden har underlåtit att lämna tillräckliga uppgifter för att styrka de verkliga kostnaderna för sina brunkolskraftverk under den aktuella perioden (punkt 191).
- De uppgifter som lämnats om produktionskostnaderna för kol- och brunkolsdrivna kraftverk som skulle ha kunnat uppföras eller som kommer att uppföras i framtiden kan inte beaktas, eftersom de inte avser kostnaderna för befintliga kraftverk under den aktuella perioden (punkt 193).
- I enlighet med B:s försäkran på heder och samvete, som innehåller utförliga, fullständiga och tillförlitliga uppgifter om kostnaderna för sökandens brunkolsdrivna kraftverk under den aktuella perioden, uppgick kostnaden för brunkolsel år 2009 till 24,5 euro/MWh, medan kostnaden för ”energi”, det vill säga den fasta kostnaden, ökat med den rörliga kostnad som inte hade samband med bränslekostnaden jämte avskrivningar och finansiella produktionskostnader, uppgick till 12,2 euro/MWh, vilket innebar att den totala kostnaden för elproduktion i brunkolskraftverken uppgick till 36,46 euro/MWh, uppräknat till 37,34 euro/MWh, med hänsyn till skäliga kostnader för utvinning och saluföring (punkt 195).
- Vad gäller sökandens fasta kostnader per enhet som sökanden ska fakturera intervenienten leder beräkningen i punkt 200 i skiljedomen till ett belopp på 12,1 euro/MWh (punkt 201).
- Den taxa som motsvarar intervenientens konsumtionsmönster och som täcker sökandens kostnader för den aktuella perioden ska fastställas till ett belopp (netto) på 36,6 euro/MWh (24,5 + 12,1) (punkt 202).
- Med hänsyn till att intervenienten, enligt taxan från januari 2012, betalar sökanden 4,06 euro/MWh för olika avgifter, tjänster och kostnader och att intervenientens konsumtion praktiskt taget är stabil under hela året och inte har ändrats under den aktuella perioden, innebär detta belopp en rimlig uppskattning för denna period och fastställer den totala taxan till 40,66 euro/MWh (36,6 + 4,06) (punkt 203).

- I förhållande till 4 710 timmar uppgick det totala pris per enhet som sökanden hade gått med på att fakturera intervenienten i ramavtalet till 40,70 euro/MWh, vilket inkluderade alla avgifter som anges i punkt 1.2 i ramavtalet, vilket innebär att det är fastställt att detta pris täcker såväl sökandens produktionskostnader som dessa avgifter (punkterna 204 och 205).
- Den taxa som sökanden hade gått med på att fakturera intervenienten för energileveranser enligt ramavtalet, för 4 710 timmar per år, det vill säga 40,7 euro/MWh, skulle, om den tillämpades på samtliga timmar under året, täcka sökandens totala kostnader, det vill säga 36,6 euro/MWh, vilket överensstämmer med intervenientens förbrukningsmönster, i den mening som avses i skiljeavtalet, om de tillämpliga kostnaderna läggs till (40,66 EUR/MWh) (punkt 206).

178 Den bedömning från skiljenämndens majoritet i skiljedomen som redovisats i punkterna 171–177 ovan bestrids av minoriteteten i nämnda dom i punkterna 217–262.

179 När det gäller sökandens kostnader menar minoriteten i skiljedomen i huvudsak att det inte kan bortses från att sökanden för närvarande, liksom under den aktuella perioden, är ett vertikalt integrerat företag som parallellt deltar i produktion och leverans av energi. Sökandens reella kostnader, i denna egenskap, på årsbasis och inte per timme, bestod i de totala rörliga och fasta kostnaderna för samtliga kraftverk under den aktuella perioden, ökat med kostnaderna för inköp från tredje parter genom "DAS-systemet" och av de kostnader som uppkommit för elleverantörerna utanför detta system, vilka föreskrivs i tillämpliga bestämmelser, inklusive elcertifikat (PDC), varvid mekanismen för hänsyn till rörliga kostnader, inköpskostnader för utsläppsrätter för koldioxid, andra statliga avgifter, såsom system- och nätavgifter, den särskilda avgiften för utsläpp av förorenande gaser och varje annan avgift som enligt grekisk ellagstiftning ska tas ut. Eftersom nivån på de relevanta kostnaderna hänför sig till den egna produktionen och till leveranser från tredje part varierar per dag och per timme, är det således rimligt att utgå från en kvot 70/30 i detta avseende. Det skulle strida mot skiljeavtalet vad rör sökandens faktiska kostnader, i dess egenskap av vertikalt integrerat företag, att isolera eller koncentrera sig på en av dessa två komponenter utan att beakta den andra. Av samma skäl kan dessa kostnader inte begränsas till vare sig energiproduktionskostnaderna eller en enda kategori av de kraftverk som drivs av sökanden (se punkterna 217–222 i skiljedomen).

180 I skiljedomen anges i minoritetsuppfattningen varför parlamentet anser att majoritetsuppfattningen grundar sig på en felaktig prissättningsmetod med beaktande av sökandens totala verkliga kostnader (punkterna 227–262 i nämnda dom).

181 Enligt minoritetsuppfattningen i skiljedomen medger majoritetsuppfattningen för det första att marginalpriset för systemet som sådant inte återspeglar sökandens verkliga kostnader och inte enbart används för att fastställa dessa kostnader, utan även är ett medel för prissättning av den energivolym som tillhandahållits sökanden av tredje part. Den metod som sökanden har föreslagit skulle fördela kostnaden för leveransen till konsumenter, vilken just grundar sig på systemets egenskaper, utifrån den mängd energi som förbrukats av alla konsumenter under varje enskild timme. Enligt denna metod faktureras storkonsumenterna ett lägre pris än de personer som konsumerar el vid hög belastning, eftersom kostnaden för att tillhandahålla energi är spridd över ett större antal timmar. Denna metod är således helt förenlig med de principer som fastställts i RAE:s beslut nr 692/2011, kriterierna i skiljeavtalet och avtalsparternas avsikter. Det rör sig om en kostnadsbaserad metod som, för det första, beaktar varje konsuments profil, bland annat deras förbrukningskurva och deras belastningsfaktor, för det andra, mer exakt återspeglar de faktiska kostnaderna för energileveranser (produktionskostnad, byteskostnad, rimlig vinst), för det tredje

inte ger upphov till priser som hindrar nya konkurrenter från att träda in på marknaden, vilket skulle vara fallet när prissättningen grundar sig på den billigaste energikällan, och för det fjärde tar hänsyn till att intervenienten, tillsammans med andra konsumenter, står för en efterfrågan under samtliga av dagens timmar (se punkterna 231 och 232 i skiljedomen).

182 I minoritetsuppfattningen i skiljedomen erinras vidare om de tre tekniska rapporterna från en revisionsbyrå, enligt vilka sökandens beräknade genomsnittliga kostnader för tredje parts produktion av energi och leverans av el uppgick till 72,42 euro/MWh år 2011 och till 78,53 euro/MWh år 2012. Dessa priser ska bli föremål för volymrabatter i enlighet med konkurrenslagstiftningens krav (punkterna 233 och 234 i skiljedomen).

183 Minoritetsuppfattningen i skiljedomen kritiserar dessutom resonemanget om metoden för prissättning, bland annat på grund av att detta resonemang är oförenligt med kraven i skiljeavtalet och RAE:s beslut nr 692/2011 (punkterna 235–249 i nämnda dom). I synnerhet ger den schablonmässiga hänvisningen till fasta och rörliga kostnaderna för den billigaste produktionskapaciteten en snedvriden bild av sökandens kostnader, eftersom kombinationen av fasta och rörliga kostnader för kraftverken varierar beroende på antalet verksamma timmar. Hänvisningen till energi som framställts av brunkol ger således det felaktiga intrycket att kostnaden kommer att minska under timmar med hög belastning, eftersom hänsyn endast tas till rörliga kostnader för en viss kategori av kraftverk, men inte till att kraftverk med en högre totalproduktionskostnad per enhet också bidrar under samma period (punkt 245 i nämnda dom). Den prissättningsmetod som godkändes av majoritetsuppfattningen ger inte heller något incitament till en mer rationell energianvändning, eftersom den på ett orimligt sätt begränsar konsumenternas möjligheter att dra nytta av de lägre rörliga kostnaderna för brunkolsdrivna kraftverk (punkt 246 i samma dom). Nämnda metod skapar dessutom en stor risk för inträdeshinder på marknaden till nackdel för nya konkurrenter, samtidigt som möjligheten att tillämpa olaglig dumpning förstärks. Det är inte heller motiverat att fastställa ett samband mellan den taxa som gäller för intervenienten och kostnaderna för brunkolsdrivna kraftverk, eftersom nämnda kraftverk tillför all producerad energi till "poolen", vilket gör det omöjligt att kontrollera huruvida det finns ett sådant samband. De konsumenter som medverkar till att skapa den sammanlagda efterfrågan erhåller således energi från en blandning av kraftverk med låg kostnad, mellan hög kostnad eller hög kostnad, beroende på under vilka timmar elen konsumeras. Intervenienten är inte ett undantag i detta avseende, utan bidrar till efterfrågan från systemet under såväl tider med hög belastning som tider med låg belastning, vilket innebär att taxan måste återspegla den genomsnittliga driftskostnaden för samtliga kraftverk (punkterna 247 och 248 i skiljedomen).

184 I minoritetsuppfattningen i skiljedomen bestrids slutligen den metod för fastställande av enhetspriset som innebär att basbelastningen kopplas samman med basbelastningsenheten (punkterna 250–262 i nämnda dom). Av logiska och systematiska skäl bör en sådan metod grundas på de fasta och rörliga totalkostnaderna för brunkolskraftverk och inte på en blandning av kostnadsfaktorer utifrån flera metodologiska utgångspunkter. En sådan beräkning avser dessutom huvudsakligen kostnaderna för en av den aktuella leverantörens befintliga anläggningar och ska därför inte beakta hypotetiska modeller (punkt 251 i nämnda dom). När det gäller de rörliga kostnaderna för brunkolsdrivna kraftverk, anser minoritetsuppfattningen att B:s slutsatser saknar grund (punkterna 252 och 253 i skiljedomen). Enligt minoritetsuppfattningen är det inte styrkt att den taxa på 40,7 euro/MWh som föreskrivs i ramavtalet täcker sökandens produktionskostnader och övriga kostnader (punkt 254 och följande punkter i den aktuella skiljedomen). De anser att taxan inte i något fall kan vara lägre än 46,08 euro/MWh med beaktande av beloppet 33,98 euro/MWh som genomsnittlig kostnad för el från brunkol etcetera

och beloppet 12,1 euro/MWh för energikostnader (punkterna 262 och 274 i skiljedomen). Slutligen har de ifrågasatt majoritetsuppfattningens slutsatser med utgångspunkt från reglerna om statligt stöd (punkt 263–268 i den aktuella skiljedomen).

- 185 Av det ovan anförda följer att kommissionen, om den inte saknade anledning till att hysa tvivel eller anse sig ställd inför allvarliga svårigheter, inte hade rätt att vägra att, på grundval av en komplicerad analys av de normala marknadsvillkoren, kontrollera huruvida den aktuella taxan, såsom den fastställts genom majoritetsuppfattningen i skiljedomen, kunde ge intervenienten en fördel och följaktligen utgöra ett statligt stöd.
- 186 För det första visar den detaljerade redogörelsen för de ifrågasatta skäl som ligger till grund för majoritets- och minoritetsuppfattningen i skiljedomen att fastställandet av en lämplig metod för prissättning och särskilt av sökandens ”verkliga” kostnader innebär komplicerade ekonomiska och tekniska bedömningar av såväl den grekiska energimarknadens struktur och funktion som intervenientens och sökandens respektive ekonomiska situation, inklusive deras affärsrelationer, vilka är relevanta för att fastställa huruvida en energitaxa motsvarar ett ”marknadspris”. Såsom framgår av övervägandena i punkterna 164–185 ovan har kommissionen, genom att begränsa sig till att tillämpa principen om en privat aktör på frågan huruvida en sådan aktör, i likhet med sökanden, skulle ha underkastat sig ett skiljeförfarande, delegerat dessa komplicerade bedömningar till de grekiska myndigheterna samtidigt som den åsidosatt sin egen skyldighet att göra en prövning, såsom det erinras om ovan i punkterna 143–148, eller till och med genom att göra sig skyldig till en felaktig rättstillämpning och en oriktig bedömning i detta avseende.
- 187 Mot bakgrund av de detaljerade och motstridiga uppgifter som framförts av majoritets- och minoritetsuppfattningarna i skiljedomen, ska det påpekas att kommissionen, mot bakgrund av de uppgifter som sökanden lämnade under det administrativa förfarandet, däribland de tre tekniska rapporterna från en revisionsbyrå, borde ha gjort en egen bedömning av frågan huruvida metoden för fastställande av sökandens kostnader, såsom den tillämpades av skiljenämnden, var både lämplig och tillräckligt trovärdig för att det skulle kunna fastställas att den aktuella taxan överensstämde med marknadsvillkoren, utan att ha anledning till att hysa tvivel eller anse sig ställd inför allvarliga svårigheter, i den mening som avses i artikel 4.3 och 4.4 i förordning nr 2015/1589, vad avser frågan huruvida det rör sig om statligt stöd, vilket borde ha fått den att besluta att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF.
- 188 Kommissionen borde i detta avseende bland annat ha hyst tvivel med avseende på följande omtvistade uppgifter:
- Karakteriseringen av sökandens kostnader på grund av dess egenskap av vertikalt integrerat företag, vars konsoliderade balansräkning grundar sig på en intern bokföringsmässig överföring av de finansiella flödena mellan sökandens leverans- och produktionsenheter (på grundval av det så kallade bilaterala finansieringsavtalet) (se punkt 173 ovan).
 - Det påstådda behovet av att fastställa sökandens faktiska kostnader på årsbasis och inte per timma, med beaktande av bland annat de totala rörliga och fasta kostnaderna för alla de kraftverk som sökanden förfogar över (se punkt 174 ovan).
 - Relevansen av valet mellan det pris som föreslagits av DEI/PwC, vilket grundar sig på marginalpriset i systemet och på vägda genomsnittspriser över tid leder till en ”taxa för horisontell distribution”, å ena sidan, och den av intervenienten föreslagna taxan som grundar

sig på den fasta och rörliga kostnaden för sökandens brunkolsdrivna kraftverk, eller på den långsiktiga minimikostnaden för varje konsument, å andra sidan (se punkt 174 ovan).

- Sambandet mellan dessa föreslagna priser och behovet av att täcka sökandens faktiska (rörliga och fasta) kostnader och dess konsekvens för de priser som ska faktureras olika konsumtionsprofiler, antingen för basbelastningen, däribland intervenientens, eller för hög eller mellanhög belastning (se punkt 174 ovan).
- Den eventuella inverkan som valet av prissättningsmetod kan ha på konkurrensen på den grekiska energimarknaden (se punkt 176 ovan).
- Huruvida de uppgifter som sökanden lämnat för att styrka sina faktiska kostnader, bland annat de som har samband med verksamheten vid dess brunkolskraftverk, är tillräckliga (se punkt 177 ovan).

189 Tribunalen konstaterar att kommissionen, i motsats till vad kommissionen anser, i det andra angripna beslutet har underlåtit att uppfylla de krav på kontroll som åvilade den mot bakgrund av det objektiva begreppet tvivel eller allvarliga svårigheter, genom att, på ett sätt som kommissionen beskriver som rent "indikativt", enbart beakta regelverket för elmarknaden i Grekland (punkterna 18, 20, 21, 29, 33, 37, 40 och 41 samt fotnoterna 5, 6 och 13–18), intervenientens konsumtionsprofil (punkt 31 och fotnot 3), sökandens egenskaper som elproducent och elleverantör (punkt 30 och fotnot 7), och de allmänna omständigheter som kringgärdar tvisten mellan sökanden och intervenienten (avdelningarna 2.1 och 2.2 och punkterna 34–38 och 42).

190 Med hänsyn till att kommissionen har underlåtit att undersöka dessa komplicerade ekonomiska och tekniska omständigheter, i förekommande fall med hjälp av interna eller externa experter, och underlåtit att motivera det andra omtvistade beslutet på detta sätt, är det dessutom varken nödvändigt eller juridiskt möjligt för tribunalen att ersätta kommissionens bedömning med en egen bedömning. Det ankommer nämligen inte på unionsdomstolen att ersätta kommissionens ekonomiska bedömning med sin egen eller täppa till en eventuell lucka i motiveringen av det omtvistade beslutet med en motivering som inte återfinns i detta beslut, vid äventyr av att den annars går utöver gränserna för sin lagenlighetsprövning enligt artikel 263 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 24 januari 2013, Frucona Košice/kommissionen, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punkterna 75, 88 och 89, dom av den 24 oktober 2013, Land Burgenland m.fl./kommissionen, C-214/12 P, C-215/12 P och C-223/12 P, EU:C:2013:682, punkterna 77 och 78 och där angiven rättspraxis, och dom av den 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon, C-332/18 P, EU:C:2019:1065, punkterna 128 och 131).

191 Av detta följer att tribunalen i förevarande fall inte kan pröva huruvida sökandens olika anmärkningar och argument är välgrundade vad gäller frågan huruvida skiljenämndens bedömning som ligger till grund för fastställandet av den aktuella taxan eventuellt är felaktig i rättsligt eller faktiskt hänseende, och inte heller huruvida förevarande fall är jämförbart med den situation som låg till grund för Alcoabeslutet. De omständigheter som har angetts ovan är nämligen tillräckliga för att dra slutsatsen att kommissionen, i avsaknad av en mer ingående undersökning av de uppgifter som var relevanta för tillämpningen av kriteriet om fördel, i synnerhet frågan huruvida den aktuella taxan motsvarade normala marknadsvillkor, borde ha ansett sig ha stött på allvarliga svårigheter eller hyst tvivel, i den mening som avses i artikel 4.3 och 4.4 i förordning 2015/1589, som krävde att den inledde det formella granskningsförfarandet.

c) Slutsatser i mål T-740/17

- 192 Talan ska således bifallas såvitt avser den tredje och den fjärde grunden samt den femte grundens första och andra delar, utan att det är nödvändigt att pröva de övriga delarna av nämnda grund.
- 193 Talan i mål T-740/17 ska följaktligen bifallas och det andra angripna beslutet ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva de övriga grunderna.
- 194 Eftersom det andra angripna beslutet har ogiltigförklarats, i den mening som avses i artikel 264 första stycket FEUF, har det retroaktivt undanröjts från rättsordningen och ska anses aldrig ha existerat (se, för ett liknande resonemang, dom av den 28 mars 2019, *River Kwai International Food Industry/AETMD*, C-144/18 P, ej publicerad, EU:C:2019:266, punkterna 45–57). Av detta följer att nämnda beslut inte kunde upphäva eller ersätta vare sig det första omtvistade beslutet eller den omtvistade skrivelsen.
- 195 Såsom kommissionen medgav vid förhandlingen vad avser denna situation har målen T-639/14 RENV och T-352/15 inte förlorat sitt föremål, och talan i dessa mål ska därför prövas.

C. Mål T-352/15

- 196 När det gäller talan i mål T-352/15 räcker det, för det första, att konstatera, mot bakgrund av vad som anförts ovan i punkterna 194 och 195, att talan fortfarande har sitt föremål, vilket innebär att kommissionens yrkande om fastställelse av att det saknas anledning att döma i saken ska avslås.
- 197 Av de skäl som anges i punkterna 70–103 ovan, vilka i tillämpliga delar är tillämpliga på det första angripna beslutet, vars innehåll är nästan identiskt med innehållet i det andra angripna beslutet, finner tribunalen att talan kan tas upp till sakprövning.
- 198 De grunder för ogiltigförklaring som åberopats till stöd för nämnda talan föregås nämligen av en inledande del i vilken det preciseras att det föreligger "[allvarliga] tvivel" eller "allvarliga svårigheter" i den mening som avses i rättspraxis. I den första, den tredje, den fjärde, den femte och den sjätte grunden hänvisas det uttryckligen till begreppen "tvivel" eller "allvarliga svårigheter" (punkterna 61, 62, 87, 100, 114, 119, 134, 158, 176 och 196 i ansökan). När det gäller den andra grunden, avseende åsidosättande av motiveringsskyldigheten och underlåtenhet att göra en omsorgsfull och fullständig prövning av det aktuella fallet, vilken i huvudsak är formell och processinriktad, gäller de överväganden som anges ovan i punkt 100 i tillämpliga delar.
- 199 För det tredje, och med beaktande av det nästan identiska innehållet i de angripna besluten ska, av de skäl som anges ovan i punkterna 138–192, talan bifallas såvitt avser den andra och den tredje grunden samt den fjärde grundens första och andra del, vilka motsvarar den tredje och den fjärde grunden samt den femte grundens första och andra del i mål T-740/17.
- 200 Av detta följer att talan i mål T-352/15 ska bifallas och det första angripna beslutet ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva de övriga delgrunder och grunder som sökanden har anført.
- 201 I enlighet med vad som angetts i punkt 194 ovan kunde kommissionen, eftersom det första angripna beslutet var ogiltigt, inte upphäva och ersätta den omtvistade skrivelsen, varför mål T-639/14 RENV inte kunde förlora sitt syfte av detta skäl.
- 202 Tribunalen ska därför pröva mål T-639/14 RENV även av detta skäl.

D. Mål T-639/14 RENV

1. Yrkandet att tribunalen ska fastställa att det saknas anledning att döma i saken och att talan inte kan tas upp till sakprövning

- 203 Tribunalen avslår till att börja med kommissionens yrkande om att det ska fastställas att det saknas anledning att döma i saken, av de skäl som anges ovan i punkterna 194 och 201.
- 204 När det gäller frågan huruvida talan kan tas upp till sakprövning räcker det att erinra om de skäl som anges ovan i punkterna 70–103, vilka i tillämpliga delar är tillämpliga på den omtvistade skrivelsen och av vilka det även framgår att skrivelsen utgör en rättsakt mot vilken talan kan väckas.
- 205 Domstolen slog nämligen fast att den omtvistade skrivelsen innebar att kommissionen avskrev ärendet och avslutade det preliminära granskningsförfarande som hade inletts med anledning av sökandens klagomål, att kommissionen slog fast att granskningen inte gjort det möjligt att konstatera att det förekommit statligt stöd, i den mening som avses i artikel 107 FEUF, och att kommissionen således hade beslutat att inte inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 108.2 FEUF. Enligt domstolen tog kommissionen därigenom slutgiltigt ställning till sökandens begäran att kommissionen skulle slå fast att artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF hade åsidosatts. Domstolen preciserade att eftersom den omtvistade skrivelsen hindrade sökanden från att yttra sig inom ramen för ett formellt granskningsförfarande, hade nämnda skrivelse fått bindande rättsverkningar som kunde påverka sökandens intressen. Beslutet utgör följaktligen en rättsakt mot vilken talan kan väckas, i den mening som avses i artikel 263 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkterna 30 och 31 och där angiven rättspraxis).
- 206 Dessutom föregås de grunder som åberopats till stöd för talan av en inledande del i vilken det preciseras att det föreligger "[allvarliga] tvivel" eller "allvarliga svårigheter", i den mening som avses i rättspraxis (punkterna 51 och 53 i ansökan). På samma sätt hänvisas det uttryckligen till begreppen "tvivel" eller "allvarliga svårigheter" inom ramen för den andra och den tredje grunden avseende kriterierna för tillskrivande av ansvar (punkterna 90 och 128 i ansökan) och fördel (punkterna 145 och 152 i ansökan). När det gäller den första och den fjärde grunden är det tillräckligt att konstatera att de är av formell och förfarandemässig karaktär och avser just frågan huruvida kommissionen har utrett och motiverat alla relevanta omständigheter som är nödvändiga för att övervinna de tvivel eller svårigheter som uppkommit under det preliminära granskningsförfarandet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 10 juli 2012, Smurfit Kappa Group/kommissionen, T-304/08, EU:T:2012:351, punkt 81, dom av den 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/kommissionen, T-578/17, ej publicerad, EU:T:2019:437, punkt 59 och där angiven rättspraxis, och dom av den 12 september 2019, Achemos Grupè och Achema/kommissionen, T-417/16, ej publicerad, EU:T:2019:597, punkt 52 och där angiven rättspraxis).
- 207 Talan kan följaktligen tas upp till sakprövning såvitt avser samtliga grunder som åberopats till stöd för densamma.

2. *Prövning i sak*

a) *Grunderna för yrkandet om ogiltigförklaring*

- 208 Sökanden har åberopat fyra grunder till stöd för sin talan om ogiltigförklaring.
- 209 Som första grund har sökanden gjort gällande att den omtvistade skrivelsen innebär ett åsidosättande av en väsentlig formföreskrift, eftersom kommissionen inte har iakttagit de formella villkoren för att anta ett beslut att avskryva ett klagomål.
- 210 Genom den andra grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning ”i rättsligt och faktiskt hänseende” vad gäller tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF, när den fann att den aktuella åtgärden inte kunde tillskrivas den grekiska staten och följaktligen inte utgjorde statligt stöd.
- 211 Genom den tredje grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning ”i rättsligt och faktiskt hänseende” vad gäller tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF när den fann att den aktuella åtgärden inte medförde någon fördel för intervenienten.
- 212 Genom den fjärde grunden har sökanden gjort gällande att kommissionen har åsidosatt sin motiveringsskyldighet, sin skyldighet att undersöka alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter samt principen om god förvaltningssed.

b) *Den första grunden: Åsidosättande av en väsentlig formföreskrift*

- 213 Sökanden har i huvudsak gjort gällande att den omtvistade skrivelsen är behäftad med ett formfel eller förfarandefel, eftersom kommissionen var skyldig att, i stället för nämnda skrivelse, undertecknad av en enhetschef vid GD Konkurrens och ställd till sökanden, anta ett formellt beslut enligt artikel 24.2 i förordning nr 2015/1589 och rikta det till Republiken Grekland.
- 214 Kommissionen, som stöds av intervenienten, har genmält att det första angripna beslutet antogs av kommissionsledamöternas kollegium i enlighet med artikel 4 i förordning 2015/1589, vilket innebär att den omtvistade skrivelsen, såsom den kompletterats genom nämnda beslut, inte innebär ett åsidosättande av en väsentlig formföreskrift. Kommissionen har preciserat att sökanden fortsätter att blanda ihop kommissionens huvudargument, enligt vilket detta beslut på ett giltigt sätt har ersatt denna skrivelse och att det således ska fastställas att det saknas anledning att döma i saken, med kommissionens andrahandsargument att nämnda beslut har avhjälpit bristerna i nämnda skrivelse. De ”delar som läggs till” genom samma beslut är emellertid just de som är avsedda för detta ändamål.
- 215 Det är i detta avseende tillräckligt att konstatera att kommissionen senast genom antagandet av det andra angripna beslutet har medgett att talan kan vinna bifall såvitt avser denna grund. Den omtvistade skrivelsen utgör nämligen kommissionens definitiva ställningstagande till sökandens klagomål genom att avskryva dem. Det följer emellertid av fast rättspraxis att en sådan skrivelse innehåller ett beslut mot vilket talan kan väckas, vilket antagits efter den preliminära granskningsfasen enligt artikel 4.2 eller 4.3 i förordning nr 2015/1589, vilket underförstått är riktat till den berörda medlemsstaten och som således ska antas av kommissionen i egenskap av kollegialt organ (se, för ett liknande resonemang, dom av den 17 juli 2008, Athinaïki

Techniki/kommissionen, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punkterna 37–40, dom av den 16 december 2010, Athinaiki Techniki/kommissionen, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punkt 63, och dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkt 29).

- 216 Kommissionen har vidare medgett att den omtvistade skrivelsen inte antogs i enlighet med de förfaranderegler som är relevanta i detta avseende (se nedan punkt 222), vilket är just den motivering som kommissionen har åberopat, i punkterna 8 och 51 i det andra angripna beslutet och i sitt svaromål i mål T-740/17, för att återkalla och ersätta skrivelsen med detta beslut, i enlighet med de krav som domstolen har uppställt i sin dom av den 31 maj 2017, DEI/kommissionen (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punkterna 32, 40 och 41).
- 217 Talan ska således bifallas på denna grund.

c) Den andra grunden: Uppenbart oriktig bedömning av ”rättsliga och faktiska omständigheter” vid tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF med avseende på kriteriet för tillskrivande av ansvar

- 218 Sökanden har gjort gällande att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning ”i rättsligt och faktiskt hänseende” vid tolkningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF när den slog fast att skiljedomen inte kunde utgöra en stödåtgärd som kan tillskrivas den grekiska staten. Enligt sökanden är användningen av skiljeförfaranden ett alternativ till tvistlösning vid allmän domstol, samtidigt som den i huvudsak har samma rättsverkningar, bland annat vad gäller frågan huruvida det slutligt meddelade avgörandet är tvingande och verkställbart. Sökanden anser att nämnda skiljedom, på grund av sin art och sitt föremål, är en rättsakt från en offentlig myndighet som kan tillskrivas den grekiska staten och som förpliktar den att, på ett rättsligt bindande och verkställbart sätt, reglera användningen av statliga medel. Sökanden har härav dragit slutsatsen att den aktuella taxan kan tillskrivas den grekiska staten, vilket innebär att kommissionen åtminstone borde ha hyst ”allvarliga tvivel” och följaktligen inlett det formella granskningsförfarandet för att sökanden bland annat skulle kunna yttra sig.
- 219 Kommissionen, som stöds av intervenienten, har anfört att den andra och den tredje grunden avser villkoren för ansvar och fördel. I svaromålet har kommissionen endast påstått att eftersom villkoren för att ett statligt stöd ska anses föreligga är kumulativa, räcker det att ett av dessa två villkor inte är uppfyllt för att det ska kunna slås fast att det inte är fråga om statligt stöd. Kommissionen har därefter uteslutande uttalat sig i frågan huruvida det kan uteslutas att det föreligger en fördel på grund av att sökanden har agerat som en försiktig privat investerare.
- 220 Kommissionen har i dupliken tillagt att den andra och den tredje grunden är verkningslösa, eftersom ingen av dessa i sig kan leda till att den omtvistade skrivelsen ogiltigförklaras. Eftersom nämnda skrivelse grundar sig på att villkoren för ansvar och fördel inte var uppfyllda för att dra slutsatsen att det inte var fråga om statligt stöd, borde sökanden ha anfört en enda grund avseende åsidosättande av artikel 107.1 FEUF på grund av en felaktig bedömning av avsaknaden av såväl ansvar som fördel. Den andra grunden kan emellertid inte i sig leda till en sådan ogiltigförklaring, ”eftersom avsaknaden av fördel inte omfattas av argumentationen i denna grund och räcker för att det ska kunna slås fast att det inte är fråga om statligt stöd”. Detsamma gäller den tredje grunden, ”eftersom avsaknaden av ansvar inte omfattas av argumentationen i denna grund och är tillräcklig för att dra slutsatsen att det inte är fråga om statligt stöd”.

- 221 Kommissionen har preciserat att avsaknaden av ansvar inte utgör ”den väsentliga delen” av motiveringen i den omtvistade skrivelsen. Denna aspekt, liksom den omständigheten att det inte förelåg någon fördel, togs endast upp kortfattat i denna skrivelse, och slutsatsen att det inte förelåg något statligt stöd grundades på dessa två faktorer som är av samma betydelse. Motiveringen i det första angripna beslutet inriktade sig däremot på att det inte förelåg någon fördel, eftersom detta var tillräckligt för att dra slutsatsen att det inte var fråga om statligt stöd. I den omtvistade skrivelsen angavs således endast en ”helt preliminär” slutsats i denna fråga, som inte var strukturerad lika tydligt som i ett formellt kommissionsbeslut.
- 222 Kommissionen har bestritt att den haft för avsikt att undvika en domstolsprövning av den omtvistade skrivelsen. Kommissionen har angett att nämnda skrivelse är ett rent preliminärt uttalande från dess tjänstegrenar. Kommissionen har preciserat att det endast var av misstag, och följaktligen rättsstridigt, som den undertecknade tjänstemannen i denna skrivelse slutgiltigt formulerade sina ståndpunkter. Kommissionen har hävdat att detta åsidosättande av en väsentlig formföreskrift emellertid har rättats till genom antagandet av det andra omtvistade beslutet, i vilket kommissionen slutgiltigt och i vederbörlig ordning lämnade sitt svar. Sökanden kan inte göra gällande ett berättigat intresse av att en viss motivering i den aktuella skrivelsen ska undersökas, exempelvis den som rör tillskrivande av ansvar. Ett sådant intresse förutsätter nämligen att utgången av talan kan medföra en fördel för sökanden.
- 223 Tribunalen erinrar om att det i den omtvistade skrivelsen, när det gäller frågan huruvida skiljedomen kan tillskrivas den grekiska staten, bland annat anges att sökanden inte har visat att ”skiljenämnden är ett organ som utövar offentliga maktbefogenheter, särskilt med hänsyn till att såväl [sökanden som intervenienten] frivilligt har använt sig av skiljeförfaranden utan att det förelåg någon rättslig skyldighet i detta avseende. Dessutom anges att eftersom skiljenämnden hade mandat att fastställa en taxa i enlighet med de allmänna principer som styr skiljeförfarandet och de beslut och riktlinjer som tidigare antagits av [RAE] på området, verkar [den grekiska] staten inte vara i stånd att utöva ett avgörande inflytande över skiljedomen”. Kommissionen upprepade således sin ståndpunkt ”i skrivelsen av den 6 maj 2014 om att [den grekiska] staten inte kan tillskrivas [denna] dom”. Vidare avfärdar kommissionen sökandens påstående att den aktuella taxan var lägre än sökandens kostnader, bland annat på grund av att det i samma dom uttryckligen angavs att denna taxa täckte sökandens kostnader, med utrymme för ett rimligt överskott, samtidigt som hänsyn togs till intervenientens konsumtionsprofil. Kommissionen upprepade även sin ståndpunkt ”i skrivelsen av den 6 maj 2014 om att det inte förelåg någon selektiv fördel till följd av den aktuella åtgärden” (se även punkt 16 ovan).
- 224 Härav framgår att kommissionen i den omtvistade skrivelsen faktiskt ansåg dels att skiljedomen inte kunde tillskrivas den grekiska staten, dels att fastställandet av den taxa som var i fråga i nämnda dom inte medförde någon fördel för intervenienten. Kommissionens slutsats att det inte förelåg något statligt stöd grundade sig således parallellt på dessa två omständigheter.
- 225 I de angripna besluten har kommissionen däremot inte upprepat de överväganden som anges i den omtvistade skrivelsen avseende att skiljedomen inte kan tillskrivas den grekiska staten. Tvärtom har kommissionen varken hänvisat till denna bedömning eller uttalat sig om kriteriet för tillskrivande av ansvar, trots att det i sammanfattningen av klagomålen i punkt 11 i nämnda beslut tas hänsyn till sökandens argument att den grekiska staten var ansvarig för nämnda dom och att detta kriterium, i punkt 24 i dessa beslut, nämns som en integrerad del av begreppet stöd.

- 226 Det ska preciseras att kommissionen har agerat på samma sätt i sina inlagor under rättegången, i vilka den undviker att ta ställning till kriteriet om tillskrivande av ansvar och att specifikt försvara sig mot de invändningar som har anförts till stöd för den andra grunden. Kommissionen har däremot koncentrerat sitt svar till den tredje grunden avseende förekomsten av en fördel samtidigt som den har hävdats att det räcker att ett av kriterierna för att ett stöd ska anses föreligga inte är uppfyllt för att motivera att det antas ett beslut enligt artikel 4.2 i förordning 2015/1589. Slutligen har kommissionen vid förhandlingen, även efter en precis fråga från tribunalen i detta avseende, intagit ett liknande synsätt.
- 227 När det gäller kriteriet avseende ansvar ska det erinras om att för att förmåner ska anses utgöra stöd, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, krävs det dels att de tilldelas direkt eller indirekt med hjälp av statliga medel, dels att de kan tillskrivas staten. Det ska först, för att avgöra om en åtgärd kan tillskrivas staten, undersökas om myndigheterna har varit delaktiga när denna åtgärd vidtogs (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 september 2017, ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, punkterna 20 och 21 och där angiven rättspraxis).
- 228 I de fall där det i den nationella lagstiftningen föreskrivs en skyldighet att leverera eller att köpa el eller det föreskrivs ett system för stöd och kompensation för kostnader för elproduktion som påverkar taxans storlek, har det i fast rättspraxis fastställts att motsvarande skyldigheter utgör en åtgärd som kan tillskrivas staten (se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 december 2013, Association Vent De Colère! m.fl., C-262/12, EU:C:2013:851, punkterna 16–18, dom av den 13 september 2017, ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, punkterna 20–22, och dom av den 15 maj 2019, Achema m.fl., C-706/17, EU:C:2019:407, punkterna 47–49).
- 229 I förevarande fall föreskrivs emellertid endast kriterier för att fastställa taxor för leverans av el till högspänningskunder, och inte exakta belopp för dessa taxor, i den tillämpliga grekiska lagstiftningen, det vill säga bland annat inom ramen för de ”grundläggande principer för elprissättning i Grekland” som fastställts i RAE:s beslut nr 692/2011 (se punkt 8 ovan). Vad gäller fastställandet av de taxor som ska tillämpas enligt dessa principer föreskrivs i artikel 37 i lag nr 4001/2011 endast en möjlighet för avtalsparterna att använda sig av RAE:s ständiga skiljeförfarande, vilket i förevarande fall ledde till att RAE antog beslut nr 346/2012 av den 9 maj 2012 om fastställande av en preliminär taxa och till skiljedomen om fastställande av den aktuella taxan, vilken är tillämplig på affärsrelationerna mellan sökanden och intervenienten (se punkterna 9 och 12 ovan). Att det saknas tvingande bestämmelser om eltaxor i Grekland bekräftas av det förfarande som inleddes vid EEA och som rörde sökandens eventuella missbruk av sin dominerande ställning i syfte att fakturera intervenienten orimligt höga och diskriminerande priser och som föranledde EEA att godta sökandens beteendeariktade åtaganden (se punkt 13 ovan). Av detta följer att det är nämnda avgörande, såsom den fastställts av Efeteio Athinon (Appellationsdomstolen i Aten), i dess dom nr 634/2016 av den 18 februari 2016, som på ett rättsligt bindande sätt ålade sökanden att tillämpa den aktuella taxan.
- 230 När det gäller frågan huruvida skiljedomen är en rättsakt från en offentlig myndighet som kan tillskrivas den grekiska staten, räcker det att erinra om de omständigheter som anges i punkterna 150–158 ovan för att konstatera att sökanden har styrkt att så är fallet.
- 231 Dessa omständigheter visar nämligen att skiljedomen, på grund av sin art och sina rättsverkningar, är jämförbar med domar som meddelats av en allmän grekisk domstol, vilket innebär att den ska anses utgöra myndighetsutövning. Detta framgår bland annat av att skiljedomen överklagades till

Efeteio Athinon (Appellationsdomstolen i Aten). Härav följer även att de skiljenämnder som har inrättats i enlighet med artikel 37 i lag nr 4001/2011, i likhet med de allmänna grekiska domstolar i vars ställe de kan träda, utgör en integrerad del av det grekiska systemet för domstolsskydd.

- 232 Kommissionen gjorde således fel när den i den omtvistade skrivelsen slog fast dels att sökanden inte hade visat att ”skiljenämnden är ett organ som utövar offentliga maktbefogenheter, särskilt med hänsyn till att såväl [sökanden som intervenienten] frivilligt har använt sig av skiljeförfaranden utan att det förelåg någon rättslig skyldighet i detta avseende”, och att ”[den grekiska] staten [inte verkar] vara i stånd att utöva ett avgörande inflytande över skiljedomen”. Den omständigheten att parterna, såsom i förevarande fall, frivilligt eller gemensamt har vänt sig till en skiljenämnd utgör nämligen inte ett relevant kriterium för differentiering i detta avseende, eftersom även ett beslut att väcka talan vid en allmän grekisk domstol hade varit lika frivilligt.
- 233 Denna slutsats är tillräcklig för att anse att kommissionen borde ha ansett sig stå inför allvarliga svårigheter eller hysa tvivel beträffande förekomsten av statligt stöd, eller att den åtminstone inte hade rätt att avfärda sådana tvivel på grund av att skiljedomen inte kunde tillskrivas den grekiska staten. Detta gäller i än högre grad då ett statligt stöd, enligt artikel 108.3 FEUF, även kan beviljas genom ett ingripande av en statlig domstol som inte iakttar sina skyldigheter (se ovan i punkt 147 angiven rättspraxis).
- 234 Talan ska således bifallas såvitt avser denna grund, utan att det är nödvändigt att ta ställning till de övriga argument som anförts till stöd för denna grund.
- 235 Eftersom talan ska bifallas såvitt avser den första och den andra grunden, ska den omtvistade skrivelsen ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva de övriga grunderna.

E. Slutsats angående de förenade målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17

- 236 Av det ovan anförda följer att talan i de förenade målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17 ska bifallas och de angripna rättsakterna ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva huruvida sökandens yttrande över förhandlingsrapporten, inklusive dess bilagor, kan tas upp till sakprövning, med motiveringen att dessa kan innehålla ny och för sent ingiven bevisning, i den mening som avses i artikel 85 i rättegångsreglerna, samt sökandens begäran att återuppta den muntliga delen av förfarandet.

IV. Rättegångskostnader

- 237 Enligt artikel 134.1 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökanden har yrkat att kommissionen ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet ska yrkandet bifallas.
- 238 Enligt artikel 138.3 i rättegångsreglerna får tribunalen besluta att även andra intervenienter än dem som anges i punkterna 1 och 2 i samma artikel ska bära sina rättegångskostnader. Tribunalen finner att intervenienten ska bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (tredje avdelningen i utökad sammansättning)

följande:

- 1) I mål T-639/14 RENV ogiltigförklaras kommissionens skrivelse COMP/E3/ON/AB/ark * 2014/61460 av den 12 juni 2014, genom vilken Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) informerades om att dess klagomål hade avskrivits.
- 2) I mål T-352/15 ogiltigförklaras kommissionens beslut C(2015) 1942 final av den 25 mars 2015 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom).
- 3) I mål T-740/17 ogiltigförklaras kommissionens beslut C(2017) 5622 final av den 14 augusti 2017 (ärende SA.38101 (2015/NN) (f.d. 2013/CP) – Grekland – Påstått statligt stöd som lämnats till Alouminion SA i form av eltaxor understigande självkostnadspris till följd av en skiljedom).
- 4) Europeiska kommissionen ska bära sina rättegångskostnader och ersätta DEI:s rättegångskostnader i de förenade målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17 samt i mål C-228/16 P.
- 5) Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon ska bära sina rättegångskostnader.

Collins

Kreuschitz

Csehi

De Baere

Steinfatt

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 22 september 2021.

Underskrifter

Innehållsförteckning

I.	Bakgrund till tvisterna och förfarandet	2
II.	Parternas yrkanden	9
	A. Mål T-639/14 RENV	9
	B. Mål T-352/15	9
	C. Mål T-740/17	10
III.	Rättslig bedömning	10
	A. Inledande synpunkter	10
	B. Prövning i mål T-740/17	10
	1. Upptagande till prövning	10
	2. Prövning i sak	18
	a) Grunderna för ogiltigförklaring och omfattningen av prövningen av lagenligheten i sak	18
	b) Den tredje, den fjärde och den femte grunden	21
	1) Erinran om parternas huvudargument inom ramen för den tredje grunden ...	21
	2) Erinran om parternas huvudargument inom ramen för den fjärde grunden och den femte grundens första och andra del	22
	3) Tribunalens bedömning	26
	i) Relevanta överväganden i det andra angripna beslutet	26
	ii) Fördelningen av behörighet och skyldigheter mellan kommissionen och de nationella domstolarna	28
	iii) Huruvida det föreligger en ekonomisk fördel för intervenienten	29
	– Skiljenämndens statliga karaktär	29
	– Kommissionens skyldighet att kontrollera huruvida skiljedomen innebär att en fördel beviljas	30
	– Kommissionens skyldighet att göra komplicerade ekonomiska och tekniska bedömningar för att fastställa huruvida det föreligger en fördel	31
	c) Slutsatser i mål T-740/17	41
	C. Mål T-352/15	41
	ECLI:EU:T:2021:604	49

D. Mål T-639/14 RENV	42
1. Yrkandet att tribunalen ska fastställa att det saknas anledning att döma i saken och att talan inte kan tas upp till sakprövning	42
2. Prövning i sak	43
a) Grunderna för yrkandet om ogiltigförklaring	43
b) Den första grunden: Åsidosättande av en väsentlig formföreskrift	43
c) Den andra grunden: Uppenbart oriktig bedömning av ”rättsliga och faktiska omständigheter” vid tolkningen och tillämpningen av artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF med avseende på kriteriet för tillskrivande av ansvar	44
E. Slutsats angående de förenade målen T-639/14 RENV, T-352/15 och T-740/17	47
IV. Rättegångskostnader	47