Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Ottende Afdeling)

24. september 2015 *

»Statsstøtte — public service radio- og tv-virksomhed — beslutning, der erklærer støtte forenelig med det indre marked — støtte, som den danske stat har tildelt den danske public service tv-station TV2/Danmark — offentlig finansiering tildelt som kompensation for omkostninger forbundet med udførelse af public service-forpligtelser — begrebet støtte — Altmark-dommen«

I sag T-674/11,

TV2/Danmark A/S, Odense (Danmark), ved advokat O. Koktvedgaard,

sagsøger,

støttet af:

Kongeriget Danmark først ved C. Vang og V. Pasternak Jørgensen, som befuldmægtigede, derefter ved V. Pasternak Jørgensen, bistået af advokat K. Lundgaard Hansen, og endelig ved C. Thorning, som befuldmægtiget, bistået af advokaterne K. Lundgaard Hansen og R. Holdgaard,

intervenient,

mod

Europa-Kommissionen ved B. Stromsky, C. Støvlbæk og U. Nielsen, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

Viasat Broadcasting UK Ltd, West Drayton (Det Forenede Kongerige), ved advokaterne S. Kalsmose-Hjelmborg og M. Honoré,

intervenient,

angående en påstand om delvis annullation af Kommissionens afgørelse 2011/839/EU af 20. april 2011 om Danmarks foranstaltninger (C 2/03) for TV2/Danmark (EUT L 340, s. 1),

har

RETTEN (Ottende Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, D. Gratsias (refererende dommer), og dommerne N.J. Forwood og C. Wetter,

* Processprog: dansk.

justitssekretær: fuldmægtig C. Kristensen,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 15. januar 2015,

afsagt følgende

Dom

Sagens baggrund og de faktiske omstændigheder

1 Formålet med søgsmålet er annullation af Kommissionens afgørelse 2011/839/EU af 20. april 2011 om Danmarks foranstaltninger (C 2/03) for TV2/Danmark (EUT L 340, s. 1, herefter »den anfægtede afgørelse«), for så vidt som det heri fastslås, at de pågældende foranstaltninger udgør statsstøtte, eller, subsidiært, for så vidt som det heri fastslås, at visse af foranstaltningerne udgør ny støtte.

2 Sagen er anlagt af TV2/Danmark A/S (herefter »TV2 A/S« eller »sagsøgeren«), som er et dansk tv-aktieselskab. TV2 A/S blev oprettet for med regnskabs- og skattemæssig virkning fra den 1. januar 2003 at erstatte den uafhængige statslige virksomhed TV2/Danmark (herefter »TV2«), som var oprettet i 1986 ved lov nr. 335 af 4. juni 1986 om ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed. TV2 A/S er – ligesom det foregående selskab, TV2 – det næststørste offentlige tv-selskab i Danmark, idet det største er Danmarks Radio (herefter »DR«).

3 TV2 A/S' opgave ligesom tidligere TV2's består i at producere og sprede landsdækkende og regionale tv-programmer. Spredningen kan bl.a. ske ved hjælp af radioanlæg, satellit- eller kabelsystemer. Den danske kulturminister har udstedt regler for TV2 A/S' og tidligere TV2's public service-forpligtelser.

4 Ud over de offentlige tv-selskaber findes der på det landsdækkende danske tv-marked kommercielle tv-selskaber. Det drejer sig bl.a. for det første om selskabet Viasat Broadcasting UK Ltd (herefter »Viasat«) og for det andet en enhed bestående af selskaberne SBS TV A/S og SBS Danish Television Ltd (herefter »SBS«).

5 TV2 blev etableret ved hjælp af rentebærende statslån, og dens virksomhed skulle ligesom DR's virksomhed finansieres gennem de af alle danske tv-seere betalte licensafgifter. Den danske lovgiver valgte dog, at TV2 til forskel fra DR tillige også skulle have mulighed for at oppebære indtægter fra bl.a. reklamevirksomhed.

6 Som følge af en klage fra selskabet SBS Broadcasting SA/Tv Danmark indgivet den 5. april 2000 blev ordningen for finansiering af TV2 gjort til genstand for en undersøgelse ved Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i beslutning 2006/217/EF af 19. maj 2004 om Danmarks foranstaltninger til fordel for [TV2] (EUT 2006 L 85, s. 1, og berigtiget i EUT 2006 L 368, s. 1, herefter »den første TV2-beslutning«). Denne beslutning omfattede perioden fra 1995 til 2002 og vedrørte følgende foranstaltninger: tv-licensafgifter, overførsler fra fonde til finansiering af TV2 (TV2-Fonden og Radiofonden), ad hoc tildelinger af midler, fritagelse for selskabsskat, fritagelse fra betaling af renter og for tilbagebetaling af lån tildelt TV2 ved selskabets oprettelse, statsgaranti for driftslån og gunstige betingelser for betaling af afgifter, som TV2 skyldte for brug af landsdækkende sendefrekvens (herefter under ét »de omhandlede foranstaltninger«). Endelig vedrørte Kommissionens undersøgelse ligeledes tilladelsen til TV2 til at sende via lokale frekvenser i en netværksopsætning og forpligtelsen for alle ejere af fællesantenneanlæg til at sende TV2's public service-programmer i deres anlæg (must-carry).

7 Efter sin undersøgelse af de omhandlede foranstaltninger konkluderede Kommissionen, at de udgjorde statsstøtte i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF (nu artikel 107, stk. 1, TEUF). Kommissionen kvalificerede endvidere denne støtte som ny støtte. Det fremgår derimod af

den anfægtede afgørelse (98. og 99. betragtning), at tilladelsen til TV2 til at sende i en netværksopsætning via lokale frekvenser og forpligtelsen for de kommunale antenneejere at sende TV2's programmer ifølge Kommissionen ikke udgjorde statsstøtte, for så vidt som de ikke indebar en overførsel af statslige midler. Kommissionens konklusion vedrørende de omhandlede foranstaltninger byggede på den vurdering, at ordningen for finansiering af TV2, som tilsigtede at kompensere omkostningerne ved selskabets public service tjenester, ikke opfyldte den anden og den fjerde af de fire betingelser, der var fastslået af Domstolen i dom af 24. juli 2003, Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Sml., herefter »dom Altmark«, og hvad angår de ovennævnte betingelser »Altmark-betingelserne«, EU:C:2003:415).

8 Kommissionen fastslog i øvrigt, at den ovennævnte støtte, der i årene fra 1995 til 2002 var ydet af Kongeriget Danmark til TV2, var forenelig med det indre marked i henhold til artikel 86, stk. 2, EF (nu artikel 106, stk. 2, TEUF) med undtagelse af et beløb på 628,2 mio. danske kroner (DKK), som den kvalificerede som overkompensation (163. betragtning til og artikel 1 i den første TV2-beslutning). Kommissionen fastslog således, at Kongeriget Danmark skulle tilbagesøge dette beløb med renter fra TV2 A/S (jf. den første TV2-beslutnings artikel 2), som i mellemtiden havde erstattet TV2 (jf. punkt 2 ovenfor).

9 Da den i den første TV2-beslutnings artikel 2 omhandlede tilbagesøgning af støtte medførte, at TV2 A/S blev insolvent, indgav Kongeriget Danmark anmeldelse til Kommissionen ved brev af 23. juli 2004 angående en planlagt rekapitalisering af TV2 A/S. Planen omfattede for så vidt angår statslige tiltag for det første et indskud af kapital på 440 mio. DKK og for det andet en konvertering af statslån på 394 mio. DKK til egenkapital. Ved beslutning K(2004) 3632 endelig af 6. oktober 2004 i sagen vedrørende statsstøtte N 313/2004 om rekapitalisering af TV2 A/S (EUT 2005 C 172, s. 3, herefter »rekapitaliseringsbeslutningen«) fastslog Kommissionen, at de to planlagte foranstaltninger til fordel for TV2 A/S var »nødvendige for at genskabe den kapital, TV2 [A/S] efter sin omdannelse til et aktieselskab [havde] behov [for] for at kunne opfylde sine public service-forpligtelser« (53. betragtning til rekapitaliseringsbeslutningen). Følgelig besluttede Kommissionen, at ethvert element af statsstøtte, der måtte være forbundet med den planlagte rekapitalisering af TV2 A/S, var foreneligt med det indre marked i henhold til artikel 86, stk. 2, EF (55. betragtning til rekapitaliseringsbeslutningen).

10 Den første TV2-beslutning blev gjort til genstand for fire annullationssøgsmål anlagt dels af TV2 A/S (sag T-309/04) og af Kongeriget Danmark (sag T-317/04), dels af TV2 A/S' konkurrenter Viasat (sag T-329/04) og SBS (sag T-336/04).

11 Ved dom af 22. oktober 2008, TV2/Danmark m.fl. mod Kommissionen (T-309/04, T-317/04, T-329/04 og T-336/04, Sml., herefter »dom TV2 I«, EU:T:2008:457), annullerede Retten den første TV2-beslutning. Retten fastslog i dommen, at det var med rette, at Kommissionen fandt, at den public service-tv-opgave, som var blevet tildelt TV2, svarede til definitionen af tjenesteydelser af almen økonomisk interesse med hensyn til radio- og tv-virksomhed (dom TV2 I, EU:T:2008:457, præmis 124). Retten bemærkede imidlertid ligeledes at der forelå flere uregelmæssigheder ved den første TV2-beslutning, som i sidste ende medførte dennes annullation.

12 Retten fastslog således for det første ved en undersøgelse af spørgsmålet om, hvorvidt de foranstaltninger, der var omfattet af den første TV2-beslutning, anvendte statslige midler, at Kommissionen ikke havde begrundet afgørelsen for så vidt angår den omstændighed, at den reelt havde medregnet reklameindtægterne fra 1995-1996 som statslige midler (dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 160-167). Retten fastslog for det andet, at Kommissionens undersøgelse af spørgsmålet om, hvorvidt den anden og den fjerde Altmark-betingelse var opfyldt, ikke byggede på en seriøs undersøgelse af de konkrete, retlige og økonomiske betingelser, som lå til grund for fastsættelsen af den del af licensmidlerne, der tilfaldt TV2. Den første TV2-beslutning var følgelig behæftet med en begrundelsesmangel på dette punkt (dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 224-233). Retten fastslog for det tredje, at Kommissionens konklusioner vedrørende vurderingen af støttens forenelighed i henhold til artikel 86, stk. 2, EF, og særligt hvorvidt

der forelå en overkompensation, ligeledes var behæftet med manglende begrundelse. Ifølge Retten skyldes denne utilstrækkelige begrundelse, at Kommissionen ikke havde foretaget nogen seriøs undersøgelse af de konkrete retlige og økonomiske betingelser, som i undersøgelsesperioden lå til grund for fastsættelsen af den del af licensmidlerne, der tilfaldt TV2 (dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 192 og 197-203).

13 Rekapitaliseringsbeslutningen har været genstand for to annullationssøgsmål anlagt af SBS og Viasat. Ved to kendelser afsagt den 24. september 2009 fastslog Retten, at det, henset til annullationen af den første TV2-beslutning, og henset til den tætte forbindelse mellem den forpligtelse til at tilbagesøge støtten, som fulgte af denne beslutning, og de foranstaltninger, som var genstand for rekapitaliseringsbeslutningen, var ufornødent at træffe afgørelse i de nævnte sager (kendelser af 24.9.2009, SBS TV og SBS Danish Television mod Kommissionen, T-12/05, EU:T:2009:357, og Viasat Broadcasting UK mod Kommissionen, T-16/05, EU:T:2009:358).

14 Som følge af annullationen af den første TV2-beslutning foretog Kommissionen en fornyet undersøgelse af de omhandlede foranstaltninger. Ved denne lejlighed henvendte den sig til Kongeriget Danmark og TV2 A/S og modtog i øvrigt bemærkninger fra tredjeparter.

15 Kommissionen fremlagde resultatet af sin nye undersøgelse af de omhandlede foranstaltninger i den anfægtede afgørelse, som ligeledes er genstand for et andet søgsmål indbragt af Viasat Broadcasting UK (sag T-125/12, Viasat Broadcasting UK mod Kommissionen), som Retten afsiger dom i i dag.

16 Den anfægtede afgørelse vedrører de foranstaltninger, der er truffet i forhold til TV2 i perioden fra 1995 til 2002. Kommissionen har imidlertid i sin undersøgelse ligeledes taget hensyn til rekapitaliseringsforanstaltningerne truffet i 2004 som følge af den første TV2-beslutning.

17 I den anfægtede afgørelse har Kommissionen opretholdt sin holdning for så vidt angår kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF til fordel for TV2 (153. betragtning til den anfægtede afgørelse). Kommissionen har for det første anført, at reklameindtægterne for 1995 og 1996 udgør statsmidler (90. betragtning til den anfægtede afgørelse), og for det andet – idet den undersøgte, om der forelå en selektiv fordel – konkluderet, at de omhandlede foranstaltninger ikke opfylder den anden og den fjerde af Altmark-betingelserne (153. betragtning til den anfægtede afgørelse). Skønt den i den første TV2-beslutning havde fastslået, at beløbet på 628,2 mio. DKK udgjorde en overkompensation, der var uforeneligt med artikel 86, stk. 2, EF, fandt den i den anfægtede afgørelse, at dette beløb udgør en passende kapitalbuffer for TV2 A/S. I den anfægtede afgørelses konklusion fastslog Kommissionen derfor følgende:

»*Artikel 1*

De foranstaltninger, Danmark i årene mellem 1995 og 2002 iværksatte til fordel for [TV2] i form af de i denne afgørelse omhandlede licensmidler og andre foranstaltninger, er forenelige med det indre marked efter artikel 106, stk. 2, [TEUF].«

18 Det bemærkes, at Kongeriget Danmark har truffet visse foranstaltninger med henblik på redning og omstrukturering af TV2 A/S. For det første havde det anmeldt et redningsstøtteprojekt den 16. juni 2008 i form af lån ydet til TV2 A/S. Denne støtte blev godkendt af Kommissionen i afgørelse K(2008) 4224 endelig af 4. august 2008 i sag nr. 287/2008 vedrørende redningsstøtte til TV2 A/S (EUT 2009 C 9, s. 1). Kommissionens afgørelse blev gjort til genstand for et søgsmål indbragt af Viasat. Ved kendelse af 22. marts 2012 fastslog Retten, idet den bemærkede, at den støtte, der var blevet godkendt ved den omhandlede afgørelse, var blevet fuldstændig tilbagebetalt, at søgsmålet var blevet uden genstand, og at det var ufornødent at træffe afgørelse (kendelse af 22.3.2012, Viasat Broadcasting UK mod Kommissionen, T-114/09, EU:T:2012:144).

19 For det andet anmeldte Kongeriget Danmark en omstruktureringsplan for TV2 A/S til Kommissionen den 4. februar 2009. I sin afgørelse 2012/109/EU af 20. april 2011 om den statsstøtte C 19/09 (ex N 64/09), som Danmark har til hensigt at yde til omstruktureringen af TV2 A/S (EUT 2012 L 50, s. 21), fandt Kommissionen, at denne omstruktureringsplan var forenelig med det indre marked efter artikel 107, stk. 3, litra c), TEUF under visse betingelser, hvoraf den ene var forbuddet mod at udbetale de i planen forudsete støtteforanstaltninger med den begrundelse, at det støttemodtagende selskabs situation var blevet forbedret. Denne afgørelse blev gjort til genstand for et annullationssøgsmål indbragt af Viasat. Da Viasat har hævet sit søgsmål, er sagen blevet slettet fra Rettens register ved kendelse af 10. december 2012, Viasat Broadcasting UK mod Kommissionen (T-210/12, EU:T:2012:660).

Retsforhandlinger og parternes påstande

20 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 30. december 2011 har TV2 A/S anlagt nærværende søgsmål.

21 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 26. marts 2012 har Kongeriget Danmark fremsat begæring om at måtte intervenere i sagen til støtte for TV2 A/S' påstande.

22 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 25. april 2012 har Viasat fremsat begæring om at måtte intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande.

23 Formanden for Rettens Tredje Afdeling har imødekommet disse begæringer ved kendelser af 13. juli 2012.

24 Da sammensætningen af Rettens afdelinger er blevet ændret, er den refererende dommer, som afdelingsformand, blevet tilknyttet Ottende Afdeling, som den foreliggende sag følgelig er blevet henvist til.

25 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Ottende Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse at anmode sagsøgeren og Kongeriget Danmark om at fremlægge visse dokumenter. Parterne har efterkommet denne anmodning inden for den fastsatte frist.

26 Da et medlem af denne afdeling har forfald, har Rettens præsident i overensstemmelse med artikel 32, stk. 3, i Rettens procesreglement af 2. maj 1991 udpeget en anden dommer, for at afdelingen kan være beslutningsdygtig.

27 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens spørgsmål i retsmødet den 15. januar 2015.

28 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Principalt: Den anfægtede afgørelse annulleres, for så vidt som den fastslår, at de undersøgte foranstaltninger udgjorde statsstøtte omfattet af artikel 107, stk. 1, TEUF.

— Subsidiært: Den anfægtede afgørelse annulleres, for så vidt som den fastslår:

  — at de undersøgte foranstaltninger alle udgjorde ny støtte

  — at de licensmidler, der i årene 1997-2002 blev overført til TV2 og derefter videreført til Regionerne, udgjorde statsstøtte til TV2, og

— at de reklamemidler, der i årene 1995 og 1996 samt ved TV2-Fondens nedlæggelse i 1997 blev overført fra TV2-Fonden til TV2, udgjorde statsstøtte til TV2.

29 Kongeriget Danmark har nedlagt følgende påstande:

— Principalt annulleres den anfægtede afgørelse i overensstemmelse med sagsøgerens principale påstand.

— Subsidiært annulleres den anfægtede afgørelse, i det omfang, den fastslår, at reklamemidler, der i årene 1995 og 1996 samt i forbindelse med nedlæggelsen af TV2-Fonden i 1997 blev overført til TV2 fra TV2-Fonden, udgjorde statsstøtte til TV2.

30 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

31 Viasat har støttet Kommissionens påstande.

Retlige bemærkninger

Formaliteten

32 Kommissionen har ikke bestridt, at nærværende søgsmål kan antages til realitetsbehandling. Omstændighederne i sagen kræver imidlertid en undersøgelse af dette spørgsmål, som i mangel af anfægtelse vil ske af egen drift i overensstemmelse med artikel 113 i procesreglementet af 2. maj 1991.

33 Da sagsøgeren er den eneste støttemodtager for de af den anfægtede afgørelse omhandlede foranstaltninger, er selskabets søgsmålskompetence fastlagt (dom af 17.9.1980, Philip Morris Holland mod Kommissionen, 730/79, Sml., EU:C:1980:209, præmis 5).

34 Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at et søgsmål anlagt af en fysisk eller juridisk person endvidere kun kan admitteres, såfremt sagsøgeren har en retlig interesse i, at den anfægtede retsakt annulleres. Det skal herved godtgøres, at den pågældende har en eksisterende og faktisk interesse, og interessen skal bedømmes på det tidspunkt, hvor søgsmålet er anlagt. En sådan interesse forudsætter, at en annullation af den pågældende retsakt i sig selv kan have retsvirkninger, eller – sagt med andre ord – at søgsmålet med sit resultat kan tilføre sagsøgeren en fordel (jf. dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 67 og 68 og den deri nævnte retspraksis).

35 I det foreliggende tilfælde rejser spørgsmålet sig, om sagsøgeren har en søgsmålsinteresse, idet Kommissionen i den anfægtede afgørelse har kvalificeret de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte, der er forenelig med det indre marked, og følgelig ikke har pålagt de danske myndigheder at tilbagesøge støtten fra sagsøgeren.

36 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af den retspraksis i annullationssøgsmål anlagt af støttemodtagere til prøvelse af afgørelser fra Kommissionen, der erklærer den omhandlede støtte fuldstændig forenelig med det indre marked eller erklærer en af de anfægtede finansieringsforanstaltninger forenelig, at der kan udledes en retlig interesse af den notoriske risiko, der følger af, at sagsøgernes retsstilling kan blive berørt af sagsanlæg, eller at risikoen for sagsanlæg er

eksisterende og faktisk på tidspunktet for anlæggelsen af sagen ved Den Europæiske Unions retsinstanser (jf. dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 79 og den deri nævnte retspraksis).

37 Hidtil er det blevet anerkendt i retspraksis, at der foreligger en »notorisk« eller en »eksisterende og faktisk« risiko for sagsanlæg mod en sagsøgende part, som er modtager af en støtte, som er ulovlig og forenelig med det indre marked, når for det første en sådan sag allerede var anlagt ved de nationale retter på tidspunktet for anlæggelsen af annullationssøgsmålet ved Retten (dom af 14.4.2005, Sniace mod Kommissionen, T-141/03, Sml., EU:T:2005:129, præmis 29 og 30), eller når sagen er anlagt ved disse retter, før Retten træffer afgørelse i annullationssøgsmålet (jf. i denne retning dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor, EU:T:2008:457, præmis 79-81), og for det andet den sag, der er anlagt ved de nationale retter, og som sagsøgeren påberåber sig, vedrører den støtte, der er omfattet af den afgørelse, som er genstand for sagen ved Retten (dom af 20.9.2007, Salvat père & fils m.fl. mod Kommissionen, T-136/05, Sml., EU:T:2007:295, præmis 41-43).

38 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren i stævningen gjort gældende, at selskabets aktuelle og retlige interesse i at anlægge sag byggede på selve kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF og som ny støtte i henhold til artikel 1, litra c), i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af [artikel 108 TEUF] (EFT L 83, s. 1). Selskabet har anført, at en sådan kvalificering udsætter selskabet for konsekvenserne af en manglende anmeldelse af de omhandlede foranstaltninger, nemlig som fastslået af Domstolen i præmis 52 og 53 i dom af 12. februar 2008, CELF og ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, Sml., herefter »dom CELF«, EU:C:2008:79), forpligtelsen til at tilbagebetale renter for den ulovlige periode til staten og i givet fald forpligtelsen til at betale erstatning for skade, som selskabets konkurrenter måtte have lidt som følge af den ulovlige støtte. Selskabet har ligeledes anført, at en sag med påstand om betaling af sådanne renter og en sådan erstatning var blevet anlagt af Viasat ved de danske retsinstanser i 2006. Denne sag var blevet suspenderet i afventning først af Rettens dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457), og siden af den nye afgørelse fra Kommissionen.

39 Under retsmødet har sagsøgeren og Viasat præciseret, at den sag, som sidstnævnte anlagde i 2006, vedrørte flere påstande. En af disse, som var rettet mod sagsøgeren, vedrørte betaling af renter for den periode, hvor uregelmæssigheden fandt sted. En anden påstand var rettet mod Kongeriget Danmark og vedrørte erstatning, som Viasat krævede som følge af den betaling af den af den anfægtede afgørelse omfattede statsstøtte, som ifølge selskabet var for tidlig og ulovlig. Sagsøgeren og Viasat har ligeledes bekræftet, at hvad angår disse to påstande, var den pågældende sag stadig verserende på tidspunktet for anlæggelsen af nærværende sag, og at den var blevet udsat af den pågældende ret i afventning af Rettens dom i nærværende sag.

40 Henset til disse forhold skal det bemærkes, at sagsøgeren på tilstrækkelig måde har godtgjort, at der på tidspunktet for anlæggelsen af sagen forelå en eksisterende og faktisk risiko for sagsanlæg i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den retspraksis, der er henvist til i præmis 36 og 37 ovenfor.

41 Nærværende sag kan derfor antages til realitetsbehandling.

Om realiteten

42 Til støtte for sine påstande har sagsøgeren fremført fire anbringender, hvoraf det første vedrører den principale påstand, og de tre øvrige vedrører hver af de tre subsidiære påstande. Det første anbringende vedrører tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF og af retssikkerhedsprincippet, for så vidt som Kommissionen fastslog, at de pågældende foranstaltninger udgør statsstøtte. Det andet anbringende vedrører den fejlagtige kvalificering af de ressourcer, der er overført til TV2 af licensmidler, og af fritagelsen for selskabsskat, som sagsøgeren var blevet tildelt, som ny støtte. Det

tredje anbringende vedrører tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF, for så vidt som Kommissionen fastslog, at de licensmidler, der er blevet overført fra TV2 til selskabets regionalstationer udgør statsstøtte tildelt TV2, og det fjerde anbringende vedrører en retlig fejl, for så vidt som Kommissionen fastslog, at de reklameindtægter, der er overført til TV2 via TV2-Fonden, udgør statsstøtte.

43 Det første, det tredje og det fjerde anbringende rejser tvivl ved kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte. Det andet anbringende rejser delvist tvivl ved kvalificeringen af de pågældende foranstaltninger som ny støtte. Sagsøgeren har særligt anfægtet kvalificeringen af de ressourcer, der stammer fra licensmidler og fritagelsen for selskabsskat, som ny støtte. For så vidt som kvalificeringen som ny støtte forudsætter, at de pågældende foranstaltninger udgør statsstøtte, skal det andet anbringende undersøges til sidst efter en undersøgelse af grundlaget for de anbringender, hvorved sagsøgeren har anfægtet selve den omstændighed, at der foreligger statsstøtte.

Det første anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF og af retssikkerhedsprincippet, for så vidt som Kommissionen fastslog, at de pågældende foranstaltninger udgør statsstøtte

44 Inden for rammerne af selskabets første anbringende har sagsøgeren, støttet af Kongeriget Danmark, i det væsentlige gjort gældende, at det var med urette, at Kommissionen kvalificerede de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415).

45 Henset til sagsøgerens og Kongeriget Danmarks argumentation skal det bemærkes, at nærværende anbringende indeholder fire led, hvoraf det første vedrører en fejlagtig fortolkning af artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415). Det andet led vedrører en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet. Det tredje og det fjerde led vedrører en fejlagtig anvendelse af henholdsvis den anden og den fjerde Altmark-betingelse.

46 Før de fire led undersøges, skal det bemærkes, at statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF forudsætter opfyldelse af fire betingelser, dvs. at der skal foreligge statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler, og at denne foranstaltning skal kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater, give modtageren en fordel og fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene (dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor, EU:C:2003:415, præmis 75).

47 Det fremgår af den i præmis 46 ovenfor nævnte definition, at en af de betingelser, som karakteriserer en statsstøtte i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand, er, at der foreligger en fordel for støttemodtageren. Domstolen har i denne forbindelse i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), fastslået, at for så vidt som en statslig foranstaltning må betragtes som en kompensation, der er et vederlag for de af de begunstigede virksomheder leverede ydelser til opfyldelse af forpligtelser til offentlig tjeneste, kan den ikke betragtes således, at den giver støttemodtageren en fordel, som sætter denne virksomhed i en konkurrencemæssigt fordelagtig position i forhold til de virksomheder, der konkurrerer med den. En sådan foranstaltning opfylder således ikke den ene af de betingelser, der er nødvendige for, at der foreligger statsstøtte, og falder følgelig ikke ind under artikel 107, stk. 1, TEUF (dom af 8.5.2013, Libert m.fl., C-197/11 og C-203/11, Sml., EU:C:2013:288, præmis 84).

48 Domstolen har imidlertid formuleret fire betingelser, som en kompensation udbetalt for udførelsen af offentlige tjenesteydelser skal opfylde, for at den i et konkret tilfælde kan betragtes således, at den ikke tildeler støttemodtageren en fordel og således kan falde uden for begrebet statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF (jf. i denne retning dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor, EU:C:2003:415, præmis 87-94).

49 Altmark-betingelserne er følgende: For det første skal den modtagende virksomhed faktisk være pålagt at opfylde forpligtelser til offentlig tjeneste, og disse forpligtelser skal være klart defineret. For det andet skal de kriterier, der danner grundlag for beregningen af kompensationen, være fastlagt på forhånd på en objektiv og gennemsigtig måde. For det tredje må kompensationen ikke overstige, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne. Når udvælgelsen af den virksomhed, der skal overdrages en forpligtelse til offentlig tjeneste, i et konkret tilfælde ikke gennemføres inden for rammerne af en procedure for tildeling af offentlige kontrakter, som giver mulighed for at udvælge den ansøger, der kan levere de pågældende ydelser til de laveste omkostninger for samfundet, skal størrelsen af den nødvendige kompensation for det fjerde fastlægges på grundlag af en analyse af de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret til at kunne opfylde de stillede krav til den offentlige tjeneste, ville have ved at opfylde forpligtelserne, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste.

50 Det første anbringende i nærværende sag vedrører først og fremmest fortolkningen og anvendelsen af den anden og den fjerde Altmark-betingelse.

– Om det første led vedrørende den fejlagtige fortolkning af artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415)

51 Inden for rammerne af det første led har sagsøgeren, støttet af Kongeriget Danmark, fremført visse generelle bemærkninger vedrørende fortolkningen af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), og Altmark-betingelserne. Selskabet har anført, at disse betingelser skal fortolkes i forhold til den sammenhæng, de indgår i, og deres formål og på en måde, der sikrer, at de ikke fører til, at statsstøttebegrebet udvides til at omfatte foranstaltninger, der ikke giver virksomheder fordele, der favoriserer dem i forhold til deres konkurrenter. Den tredje af disse betingelser, hvorefter kompensationen ikke må overstige, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne, er grundlæggende for at vurdere, hvorvidt der foreligger statsstøtte, og det følger af retspraksis, særligt dom af 12. februar 2008, BUPA m.fl. mod Kommissionen (T-289/03, Sml., herefter »dom BUPA«, EU:T:2008:29), at der er mulighed for at fravige anvendelsen af de øvrige betingelser.

52 Det bemærkes, at sagsøgeren med dette argument i det væsentlige har gjort gældende, at Kommissionen, når den vurderer en foranstaltning i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket ved dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), først skal undersøge, om den tredje Altmark-betingelse er opfyldt, og i bekræftende fald fravige anvendelsen af den anden og den fjerde af disse Altmark-betingelser. I nærværende sag tilsidesatte Kommissionen således artikel 107, stk. 1, TEUF, idet den i stedet for at anvende dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), efter den af sagsøgeren foreslåede metode fastslog, at den anden og den fjerde Altmark-betingelse skulle finde anvendelse uden først i forbindelse med den tredje Altmark-betingelse at vurdere, om den fordel, der var tildelt TV2 i form af de omhandlede foranstaltninger, faktisk oversteg, hvad der var nødvendigt for at dække de udgifter, der var afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste.

53 Denne fortolkning af sagsøgernes argumentation er påkrævet, for så vidt som den forekommer at begrænse begrebet fordel i artikel 107, stk. 1, TEUF's forstand til begrebet overkompensation eller sagt på en anden måde til en kompensation, som overstiger, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste i den tredje Altmark-betingelses forstand. Det forholder sig altså ifølge dette synspunkt således, at hvis der ikke foreligger overkompensation, findes der heller ikke en fordel i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 107, stk. 1, TEUF, og foranstaltningen skal følgelig ikke kvalificeres som statsstøtte.

54 Det skal i denne forbindelse for det første blot bemærkes, at Retten allerede som svar på argumenter, der ligner sagsøgerens, og som bygger på den tredje Altmark-betingelses fortrinsstilling, har fastslået, at det klart følger af ordlyden af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), at formålet med alle de fire betingelser er kvalificering af den pågældende foranstaltning som statsstøtte og nærmere bestemt fastlæggelsen af eksistensen af en fordel. Et statsligt indgreb, der ikke opfylder en eller flere af de nævnte betingelser, skal således betragtes som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF (jf. dom af 16.12.2010, Nederlandene og NOS mod Kommissionen, T-231/06 og T-237/06, Sml., EU:T:2010:525, præmis 128, 145 og 146 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes i denne retning dom af 6.10.2009, FAB mod Kommissionen, T-8/06, EU:T:2009:386, præmis 65).

55 Hvad nærmere bestemt angår forholdet mellem den tredje og den anden Altmark-betingelse forekommer det umuligt at fastslå, at en kompensation, som er tildelt en virksomhed med public service-forpligtelser, ikke overstiger, hvad der er nødvendigt for helt eller delvis at dække de udgifter, der er afholdt ved opfyldelsen af forpligtelserne til offentlig tjeneste, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste ved opfyldelsen af forpligtelserne, uden først at vide, efter hvilke kriterier størrelsen af denne kompensation er fastsat, hvilket netop er formålet med den anden Altmark-betingelse.

56 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, skal alle Altmark-betingelserne følgelig være opfyldt, for at et statsligt indgreb ikke henhører under artikel 107, stk. 1, TEUF.

57 For det andet kan sagsøgeren heller ikke med rette påberåbe sig dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor (EU:T:2008:29), til støtte for sin argumentation om, at det er muligt at fravige visse af Altmark-betingelserne. Det bemærkes, at Retten i denne dom undersøgte gyldigheden af en afgørelse, hvori Kommissionen havde vurderet en risikoudligningsordning (herefter »RES«) på det irske marked for privat sygeforsikring i forhold til artikel 87, stk. 1, EF. Ordningen for privat sygeforsikring i Irland byggede i det væsentlige på en forpligtelse til at sikre åben adgang uafhængigt af alder, køn og sundhedstilstand og på en fælles takstfastsættelse pålagt private sygeforsikringsselskaber, som betød, at alle forsikrede betalte samme præmie for samme produkttype uafhængigt af deres sundhedstilstand. Under disse omstændigheder indebar RES dels, at private sygeforsikringsselskaber, der havde en bedre risikoprofil end den gennemsnitlige risikoprofil på markedet, skulle betale en afgift til et statsligt organ, Health Insurance Authority (sygeforsikringsmyndighed, herefter »HIA«), dels, at HIA skulle foretage modsvarende betalinger til private sygeforsikringsselskaber, som havde en dårligere risikoprofil end den gennemsnitlige risikoprofil på markedet. Betalingerne skete gennem en fond, som var særligt oprettet til formålet, og som blev forvaltet af HIA. Ved at iværksætte denne ordning baseret på solidaritet mellem forsikringsselskaberne tilsigtede RES at bevare stabiliteten på markedet for private sygeforsikringer i Irland og at udjævne forskellene mellem private sygeforsikringsselskabers risikoprofiler med henblik på at undgå, at sygeforsikringsselskaberne målrettede sig mod lavrisikoforbrugere i form af selektive markedsføringsstrategier. Kommissionen undersøgte denne ordning som følge af en klage indbragt af et af forsikringsselskaberne, der som følge af sin gode risikoprofil betalte højere afgifter end de andre. Efter at have undersøgt RES konkluderede Kommissionen, at ordningen indebar betalinger, som var begrænset til det minimum, der var nødvendigt for at yde kompensation til de private sygeforsikringsselskaber for deres pligt til at yde tjenester af almindelig økonomisk interesse og derfor ikke udgjorde statsstøtte som omhandlet i artikel 87, stk. 1, EF (dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor, EU:T:2008:29, præmis 27, 37, 41 og 43).

58 Det er, henset til RES' særlige kendetegn, som beskrevet i præmis 57 ovenfor, nemlig dels neutraliteten af denne kompensationsordning i forhold til de private sygeforsikringsselskabers indtægter og fortjenester, dels den særlige art merudgifter, der er forbundet med de private sygeforsikringsselskabers negative risikoprofil, at Retten anerkendte, at den ene af Altmark-betingelserne, nemlig den fjerde betingelse, ikke kunne finde direkte anvendelse i det pågældende tilfælde (dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor, EU:T:2008:29, præmis 246-248).

59 For det første har sagsøgeren imidlertid ikke gjort gældende, at den kompensation, der er tildelt TV2, er sammenlignelig med dem, der var genstand for den sag, der gav anledning til dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor (EU:T:2008:29).

60 For at begrunde fravigelsen af Altmark-betingelserne i det foreliggende tilfælde har sagsøgeren således blot påberåbt sig de særlige kendetegn ved public service radio- og tv-virksomhed som sådan. Ifølge sagsøgeren er disse særlige kendetegn ved public service radio- og tv-virksomhed forbundet med de vanskeligheder, som fremkommer ved definitionen på denne public service-virksomhed. Sagsøgeren har i denne forbindelse særligt henvist til protokollen om offentlig radio- og tv-virksomhed i medlemsstaterne, som er bilagt EUF-traktaten (herefter »Amsterdamprotokollen«). Selskabet har anført, at Kommissionen ved vurderingen af anvendelsen af Altmark-betingelserne burde have taget hensyn til, at medlemsstaterne i henhold til denne protokol har ret til at fastlægge opgaverne for public service radio- og tv-virksomhederne bredt og kvalitativt.

61 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af ordlyden af Amsterdamprotokollen, at denne retsakt tilsigter at fortolke fravigelsen i artikel 106, stk. 2, TEUF (jf. i denne retning dom af 10.7.2012, TF1 m.fl. mod Kommissionen, T-520/09, EU:T:2012:352, præmis 94). Den er således ikke relevant for vurderingen af anvendelsen af Altmark-kriterierne, som har til formål at fastslå, hvorvidt der foreligger en statsstøtte, og ikke, om denne er forenelig med det indre marked. Retten har i øvrigt allerede fastslået, at det ikke kan anerkendes, at Amsterdamprotokollen indebærer, at konkurrencereglerne ikke finder anvendelse, og forbyder Kommissionen at undersøge, om en statslig finansiering medfører en økonomisk fordel for public service-radio-/tv-selskaberne på grundlag af de af Domstolen opstillede betingelser i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415) (dom Nederlandene mod Kommissionen, nævnt i præmis 54 ovenfor, EU:T:2010:525, præmis 149).

62 Selv hvis det skulle anerkendes, at Amsterdamprotokollen var relevant for vurderingen af, om der foreligger en statsstøtte, er den i øvrigt begrænset til den første Altmark-betingelse vedrørende definitionen på public service-forpligtelser. Spørgsmålet om, hvorvidt den første Altmark-betingelse er opfyldt i den foreliggende sag, er imidlertid ikke anfægtet.

63 For det andet fremgår det i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, ikke af dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor (EU:T:2008:29), at det ifølge Retten er muligt fuldstændigt at forkaste anvendelsen af den fjerde Altmark-betingelse. Selv om det blev anerkendt, at betingelsen, henset til den omhandlede kompensationsordnings særlige kendetegn, ikke kunne finde direkte anvendelse, har Retten tværtimod understreget, at Kommissionen på trods af disse særlige kendetegn var forpligtet til at sikre, at kompensationen ikke indebar en mulighed for at erstatte udgifter, der kunne skyldes, at støttemodtagerne var ineffektive (dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor, EU:T:2008:29, præmis 246 og 249).

64 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at Kommissionen ved at anvende Altmark-betingelserne – særligt den anden og den fjerde af disse betingelser – har undladt at tage hensyn til den omstændighed, at disse betingelser er blevet anvendt på omstændigheder, som lå forud for dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415). Det fremgår imidlertid af præmis 228 og 232 i dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457), at det i et sådant tilfælde er tilstrækkeligt, at disse betingelser er blevet overholdt »i det væsentlige«.

65 Det skal i denne forbindelse for det første præciseres, at Retten i dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457), blot bemærkede – idet Retten understregede, at den ikke foregreb Kommissionens kompetence på området for statsstøtte – at det, henset til de forhold, der var fremlagt for Retten af Kongeriget Danmark, ikke kunne udelukkes, at fremgangsmåden for fastsættelse af den del af licensmidlerne, der tilfaldt TV2, kunne udgøre en objektiv og gennemsigtig fremgangsmåde. Ifølge Retten kunne det således ikke udelukkes, at en seriøs analyse af denne fremgangsmåde i givet fald ville føre til den konklusion, at Kongeriget Danmark, selv før Domstolen fastslog Altmark-betingelserne, i det væsentlige sikrede overholdelsen af den anden Altmark-betingelse. For

det andet bemærkede Retten i præmis 232 i den pågældende dom, at det ikke kunne udelukkes, at en seriøs undersøgelse af samtlige de betingelser, der lå til grund for fastsættelsen af størrelsen af de licensmidler, der tilfaldt TV2 i undersøgelsesperioden – en undersøgelse, som det tilkom Kommissionen at foretage – kunne have ført til den konklusion, at Kongeriget Danmark i det væsentlige havde sikret overholdelsen af den fjerde Altmark-betingelse, selv før Domstolen havde fastslået disse betingelser.

66 Det fremgår af præmis 228 og 232 i dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457), at Retten er af den opfattelse, at en seriøs undersøgelse af samtlige de betingelser, som i undersøgelsesperioden lå til grund for fastsættelsen af den del af licensmidlerne, der tilfaldt TV2, som manglede i den første TV2-beslutning, kunne have ført Kommissionen til den konklusion, at den anden og den fjerde Altmark-betingelse var opfyldt i det foreliggende tilfælde. Udtrykket »i det væsentlige« kan alene betyde, at det ifølge Retten ikke kunne udelukkes, at de særlige formål med den anden og den fjerde Altmark-betingelse, henset til sagens omstændigheder, var opfyldt. Det forekommer ikke logisk at fastslå, at Altmark-betingelserne skal anvendes, og samtidig – med udtrykket »i det væsentlige« – at ville angive, at det var tilstrækkeligt, at disse betingelser var delvist opfyldt.

67 Sagsøgeren har i øvrigt ikke selv forklaret, hvad selskabet forstår ved en anvendelse »i det væsentlige« af den anden og den fjerde Altmark-betingelse. Selskabets argumentation kan fortolkes således, at selv om Kommissionen anvender disse betingelser på omstændigheder, der ligger forud for afsigelsen af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), burde den have anlagt en blødere fortolkning, således at betingelserne blev tilpasset de særlige omstændigheder i sagen.

68 Sagsøgeren har som svar på spørgsmål herom under retsmødet henvist til dom af 7. november 2012, CBI mod Kommissionen (T-137/10, Sml., EU:T:2012:584, præmis 85-89), hvoraf der kan udledes en mulighed for en mindre streng anvendelse af Altmark-betingelserne, som er tilpasset den pågældende sektors særlige kendetegn.

69 Det skal i denne forbindelse præciseres, at Retten i den pågældende dom har undersøgt gyldigheden af en afgørelse, hvorved Kommissionen uden at indlede en formel undersøgelsesprocedure havde fastslået, at den kompensation, der var tildelt offentlige hospitaler i hovedstadsregionen Bruxelles (Belgien), udgjorde statsstøtte, der var forenelig med det indre marked. Retten bemærkede i denne forbindelse, at selv om Altmark-betingelserne uden forskel vedrører samtlige økonomiske sektorer, skal der ved deres anvendelse tages hensyn til den givne sektors særtræk. Retten bemærkede ligeledes med henvisning til dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor (EU:T:2008:29), at det, henset til den særlige karakter af public service-opgaver i visse sektorer, er nødvendigt at udvise fleksibilitet ved anvendelsen af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), under hensyn til ånden i og formålet med disse kriterier, således at der tages hensyn til de særlige omstændigheder i den konkrete sag. Retten fastslog endelig, at de kriterier, som Domstolen udarbejdede i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), vedrørende transportvirksomhed, som indiskutabelt udgør en økonomisk og konkurrencepræget virksomhed, ikke med samme stringens kunne anvendes på hospitalssektoren, som ikke nødvendigvis har en sådan konkurrencepræget og erhvervsmæssig dimension (dom CBI mod Kommissionen, nævnt i præmis 68 ovenfor, EU:T:2012:584, præmis 85, 86 og 89).

70 Det fremgår af denne dom, at det, der kan retfærdiggøre en mindre stringent anvendelse af Altmark-betingelserne i et særligt tilfælde, er den omstændighed, at der ikke findes en konkurrencepræget og erhvervsmæssig dimension i den sektor, hvori modtageren af kompensationen er aktiv. Idet der imidlertid tages hensyn til de særlige kendetegn ved public service radio- og tv-virksomhed, som er fremhævet i Amsterdamprotokollen, kan det imidlertid ikke anerkendes, at der ikke findes en konkurrencepræget og erhvervsmæssig dimension i radio- og tv-sektoren. Den omstændighed, at denne dimension findes, viser sig i det foreliggende tilfælde bl.a. ved, at TV2, som delvist er finansieret af reklameindtægter, var aktiv på markedet for tv-reklame. I modsætning til

omstændighederne i den sag, der gav anledning til dom CBI mod Kommissionen, nævnt i præmis 68 ovenfor (EU:T:2012:584), kan omstændighederne i nærværende sag således ikke berettige en mindre stringent anvendelse af Altmark-betingelserne.

71 Under alle omstændigheder forekommer sagsøgerens argument om, at Kommissionen burde have fortolket Altmark-betingelserne blødere, således at de kunne tilpasses sagens omstændigheder, på trods af de præciseringer, der er fremkommet under retsmødet, fortsat vage og upræcise, for så vidt som sagsøgeren ikke har redegjort for, hvori en sådan tilpasning af de to pågældende betingelser skulle bestå.

72 Hvis dette argument skulle sammenfattes som en konstatering af, at de to omhandlede betingelser i den nærværende sag skulle betragtes som opfyldt, kunne det derimod ikke vurderes abstrakt inden for rammerne af det nærværende led, men skulle undersøges herefter sammen med de argumenter, der er fremført inden for rammerne af det tredje og det fjerde led, hvorved sagsøgeren har gjort gældende, at anvendelsen af disse to betingelser er behæftet med fejl i nærværende sag.

73 På baggrund af det anførte skal det første anbringendes første led forkastes.

– Om det andet led vedrørende tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet

74 Inden for rammerne af det andet led af dette anbringende har sagsøgeren i det væsentlige gjort gældende, at den anfægtede afgørelse tilsidesætter retssikkerhedsprincippet.

75 Det fremgår af de argumenter, hvorved sagsøgeren henviser til retssikkerhedsprincippet, at tilsidesættelsen heraf har to dele.

76 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at anvendelsen af den anden og den fjerde Altmark-betingelse på omstændigheder, som ligger forud for afsigelsen af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), udgør en anvendelse med tilbagevirkende kraft af de omhandlede betingelser. Denne anvendelse med tilbagevirkende kraft udgør imidlertid ifølge sagsøgeren en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet.

77 For det andet har sagsøgeren anført, at der i den foreliggende sag er sket tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, henset særligt til den omstændighed, at selskabet som følge af anvendelsen af Altmark-betingelserne kunne være nødt til at betale renter for den periode, hvori uregelmæssigheden foregik, og en eventuel erstatning til sine konkurrenter i overensstemmelse med præmis 52 og 53 i dom CELF, nævnt i præmis 38 ovenfor (EU:C:2008:79). Selskabet har i denne forbindelse præciseret, at det særligt er i strid med retssikkerhedsprincippet, at det skal bære de økonomiske konsekvenser ved en manglende anmeldelse til Kommissionen af en kompensation for de public service-forpligtelser, selskabet er blevet pålagt ved lov, med den begrundelse, at kompensationsordningen betragtes som ikke fuldt ud at opfylde de betingelser, der er fastsat i en dom afsagt mere end 25 år efter vedtagelsen af den pågældende ordning, og som myndighederne ikke havde noget grundlag for at kende. Ifølge sagsøgeren er tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet så meget desto mere åbenlys i det foreliggende tilfælde, idet Domstolen i forbindelse med den fjerde Altmark-betingelse har pålagt medlemsstaterne en ny forpligtelse til at handle, nemlig en forpligtelse til at iværksætte udbud.

78 Sagsøgerens første argument ligger tæt op ad det argument, selskabet har fremført inden for rammerne af det første led af dette anbringende (jf. præmis 64 ovenfor). Mens sagsøgeren således i forbindelse med det første led gjorde gældende, at anvendelsen af Altmark-betingelserne på omstændigheder, der lå forud for dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), burde have været »blød«, har

selskabet i forbindelse med nærværende led fremført, at retssikkerhedsprincippet pålægger Kommissionen fuldstændig at afvise anvendelsen af disse betingelser på omstændigheder, der ligger forud for den relevante dom afsagt af Domstolen.

79 Dette første argument må forkastes. Det skal først bemærkes, at dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), er en dom afsagt af Domstolen i forbindelse med en præjudiciel forelæggelse. Det skal således fastslås, at Domstolens kompetence i henhold til artikel 267 TEUF skal sikre, at de nationale retter på ensartet måde fortolker og anvender EU-retten, herunder navnlig bestemmelserne med direkte virkning (dom af 27.3.1980, Denkavit italiana, 61/79, Sml., EU:C:1980:100, præmis 15), og at en præjudiciel afgørelse ikke er af retsstiftende, men alene konstaterende karakter, med den konsekvens, at en fortolkende dom i princippet får retsvirkninger fra ikrafttrædelsen af den fortolkede regel (jf. dom af 8.11.2011, Q-Beef og Bosschaert, C-89/10 og C-96/10, Sml., EU:C:2011:555, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis). Det er ganske vist korrekt, at Domstolen undtagelsesvis under anvendelse af et almindeligt retssikkerhedsprincip i Unionens retsorden og for at undgå alvorlige forstyrrelser kan begrænse virkningerne af sin dom tidsmæssigt og således forhindre borgerne i at påberåbe sig den således fortolkede bestemmelse med henblik på at anfægte retsforhold, der er stiftet i god tro (jf. i denne retning dom Denkavit italiana, EU:C:1980:100, præmis 17, og dom af 19.12.2013, Association Vent De Colère! m.fl., C-262/12, Sml., EU:C:2013:851, præmis 39 og 40). Som det imidlertid allerede er fastslået i dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor (EU:T:2008:29, præmis 158 og 159), valgte Domstolen ikke at anvende denne ekstraordinære foranstaltning, da den afsagde dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415).

80 Følgelig kan anvendelsen af den anden og den fjerde Altmark-betingelse i modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, ikke forkastes med den begrundelse, at disse betingelser i det foreliggende tilfælde finder anvendelse på omstændigheder, der ligger forud for afsigelsen af dommen, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415).

81 Med det andet argument synes sagsøgeren at anføre, at der i den foreliggende sag er sket en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, henset særligt til alvoren af de økonomiske konsekvenser, som kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger, der er vedtaget lang tid før afsigelsen af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), som statsstøtte ved anvendelse af Altmark-betingelserne vil have for selskabet.

82 Et sådant argument kan heller ikke tiltrædes. Det fremgår således af retspraksis, at de økonomiske konsekvenser for modtageren af en uanmeldt foranstaltning ikke er en omstændighed, som, henset til retssikkerhedsprincippet, berettiger en tidsmæssig begrænsning af virkningerne af en dom, hvorved Domstolen fortolker artikel 107, stk. 1, TEUF i den retning, at den pågældende foranstaltning viser sig at være en statsstøtte (jf. i denne retning dom Association Vent De Colère! m.fl., nævnt i præmis 79 ovenfor, EU:C:2013:851, præmis 40-42 og den deri nævnte retspraksis). Det følger heraf, at sagsøgeren ikke kan påberåbe sig negative økonomiske omstændigheder, som anvendelsen af Altmark-betingelserne på de omhandlede foranstaltninger og kvalificeringen af disse foranstaltninger som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), ville have for selskabet for med henvisning til retssikkerhedsprincippet at kræve, at disse betingelser ikke skal finde anvendelse i den foreliggende sag.

83 Det skal i øvrigt fastslås, at sagsøgeren med sine argumenter ikke tilsigter reelt at rejse tvivl ved anvendelsen med tilbagevirkende kraft af Altmark-betingelserne som sådan, men de konsekvenser, der følger af dom CELF, nævnt i præmis 38 ovenfor (EU:C:2008:79). Formålet med nærværende søgsmål, som i øvrigt berettiger sagsøgerens søgsmålsinteresse, er reelt at undgå en eventuel betaling af renter for den periode, hvor uregelmæssigheden fandt sted, i henhold til dom CELF, nævnt i præmis 38 ovenfor (EU:C:2008:79), ved at anfægte dels kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte (det første, det tredje og det fjerde anbringende), dels disses kvalificering som ny støtte (det andet anbringende).

84 Spørgsmålet om, hvorvidt det er i overensstemmelse med retssikkerhedsprincippet at pålægge modtageren af, hvad der på tidspunktet for de faktiske omstændigheder blev betragtet som en kompensation for udførelsen af public service-opgaver, en forpligtelse til at tilbagebetale et pengebeløb, som følger af en samlet anvendelse med tilbagevirkende kraft af domme vedrørende fortolkningen af artikel 107, stk. 1, TEUF og artikel 108, stk. 3, TEUF, som er afsagt flere år efter udbetalingen af denne kompensation, kan imidlertid ikke behandles inden for rammerne af nærværende sag, som vedrører gyldigheden af en afgørelse, hvorved Kommissionen har kvalificeret den pågældende kompensation som statsstøtte. Det tilkommer den nationale ret at vurdere – i givet fald efter at have forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål – om de regler, der er opstillet i dom CELF, nævnt i præmis 38 ovenfor (EU:C:2008:79), finder anvendelse under de i sagen foreliggende omstændigheder. Under alle omstændigheder kan konsekvenserne af anvendelsen af disse principper i henhold til gældende retspraksis ikke berettige en manglende eller mindre stringent anvendelse af Altmark-betingelserne.

85 Endelig bemærkes, at Domstolen i modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, ikke ved fastlæggelsen af den fjerde Altmark-betingelse har pålagt medlemsstaterne en ny forpligtelse til at handle, som skulle bestå i altid og under alle omstændigheder at iværksætte et udbud med henblik på at vælge den virksomhed, som skal pålægges at udføre public service-forpligtelser. Det er ganske vist korrekt, at det følger af formuleringen af denne betingelse, at iværksættelsen af en procedure for tildeling af offentlige kontrakter, som giver mulighed for at udvælge den ansøger, der kan levere de pågældende ydelser til de laveste omkostninger for samfundet, er en måde at sikre overholdelsen af den fjerde Altmark-betingelse. Domstolen har imidlertid ligeledes fastsat en anden fremgangsmåde til at kontrollere effektiviteten af udførelsen af public service-forpligtelserne. Den har således fastslået, at hvis der ikke er iværksat en udbudsprocedure, vil størrelsen af den nødvendige kompensation kunne fastlægges på grundlag af de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret til at kunne opfylde de stillede krav til den omhandlede offentlige tjeneste, ville have ved at opfylde disse public service-forpligtelser, idet der skal tages hensyn til de hermed forbundne indtægter og til en rimelig fortjeneste.

86 Det følger af det ovenstående, at retssikkerhedsprincippet i det foreliggende tilfælde ikke er til hinder for, at Kommissionen kvalificerer de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF som fortolket ved dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415).

87 Derfor skal det første anbringendes andet led forkastes.

– Om det tredje led vedrørende vurdering af metoden for beregning af den kompensation, der er tildelt TV2, henset til den anden Altmark-betingelse

88 Med det tredje led af nærværende anbringende har sagsøgeren, støttet af Kongeriget Danmark, gjort gældende, at selv hvis det var med rette, at Kommissionen fandt, at alle Altmark-betingelserne fandt anvendelse i den foreliggende sag, og at disse betingelser endvidere skulle finde anvendelse, præcis som de var blevet fastlagt af Domstolen i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), er Kommissionens anvendelse af den anden af disse betingelser behæftet med en retlig fejl.

89 Sagsøgeren og Kongeriget Danmark har i det væsentlige anført, at kriterierne for beregningen af kompensationen til TV2 og den fremgangsmåde, der blev fulgt ved den praktiske udmøntning af kriterierne, var kendte på forhånd, objektive og gennemsigtige. Kompensationen blev således fastsat som differensen mellem de midler, som på grundlag af en politisk beslutning skulle stilles til rådighed for TV2 (fireårig rammeaftale mellem regeringen og Folketinget), på den ene side og de skønnede indtægter fra reklame- og andre aktiviteter på den anden side.

90 Sagsøgeren har mere præcist for det første anført, at den anden Altmark-betingelse er af mindre betydning i en situation som den i den foreliggende sag omhandlede, hvor de ydelser, der er nødvendige for at opfylde public service-forpligtelserne, alene kan udbydes af visse virksomheder.

91 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at den omstændighed, at man lader de politiske beslutningstagere, som er kompetente for så vidt angår definitionen af public service radio- og tv-opgaven, ligeledes fastlægge omkostningerne til opfyldelsen af denne opgave, er i overensstemmelse med retspraksis og den retlige ramme, der finder anvendelse.

92 Sagsøgeren og Kongeriget Danmark har for det tredje kritiseret Kommissionen for at begrænse sig til at fastslå, at de danske myndigheder ikke har oplyst kriterierne for kompensationens beregning, uden at forklare, hvilke beregningskriterier der i givet fald kunne være tale om, eller hvilke kendetegn den danske lovgivning vedrørende fastsættelse af kompensationen for public service radio- og tv-virksomhed skulle have for at være i overensstemmelse med den anden Altmark-betingelse. Sagsøgeren har ligeledes anført, at Kommissionen med disse argumenter ikke har godtgjort, at den danske ordning vedrørende fastsættelsen af kompensationen for public service radio- og tv-virksomhed ikke var egnet til at forhindre overkompensation.

93 Kongeriget Danmark har endelig for det fjerde anført, at den fortolkning, som Kommissionen i nærværende sag har anlagt af den anden Altmark-betingelse, er fejlagtig, for så vidt som den er uforenelig med den første Altmark-betingelse således som fortolket i retspraksis, hvorved medlemsstaterne gives en stor frihed i fastlæggelsen af public service-opgaver. Denne fortolkning er endvidere for vid og fører således til forvirring mellem den anden, den tredje og den fjerde Altmark-betingelse. Disse argumenter fra Kongeriget Danmarks side lægger sig op ad sagsøgerens argumenter til støtte for, at det effektivitetsspørgsmål, som Kommissionen og Viasat har rejst i deres procesdokumenter, alene er relevant i forbindelse med anvendelsen af den fjerde Altmark-betingelse.

94 Kommissionen har i den anfægtede afgørelse først redegjort for indholdet af de relevante bestemmelser i Lov om radio-og fjernsynsvirksomhed, som var gældende i undersøgelsesperioden, som fremlagt af de danske myndigheder i deres brev af 24. marts 2003 (105. og 106. betragtning til den anfægtede afgørelse). Den har bl.a. anført, at størrelsen af den kompensation, der blev tildelt TV2, blev fastlagt af kulturministeren som led i den medieaftale, der var indgået med flertallet af de politiske partier i det danske folketing, og at der i undersøgelsesperioden var blevet indgået tre medieaftaler: medieaftalen for 1994-1997, som blev indgået den 16. september 1993, medieaftalen for 1997-2000, som blev indgået den 10. maj 1996, og medieaftalen for 2001-2004, indgået den 28. marts 2000. Kommissionen har derefter anført, at den kompensation, der blev ydet til TV2, ikke i undersøgelsesperioden blev underlagt nogen efterfølgende revurdering, heller ikke i 1999, hvor TV2's reklameindtægter faldt. Kommissionen har i øvrigt anført i 108. betragtning til den anfægtede afgørelse, at kompensationen ifølge de danske myndigheder blev fastlagt på grundlag af en pris- og lønindeksering af TV2's budget og regnskaber samt ud fra en økonomisk analyse. Hvad angår denne økonomiske analyse har Kommissionen anført, at den bestod af to analyser, der blev foretaget i 1995 og 1999 af revisionsfirmaet KPMG (herefter »KPMG-analyserne«), og som havde til formål at vurdere forskellige scenarier for udviklingen på reklamemarkedet i de respektive licensperioder med henblik på at vurdere størrelsen af TV2's potentielle reklameindtægter og således give den danske regering og Folketinget et bedre beslutningsgrundlag for fastsættelse og fordeling af licensmidler ved de mediepolitiske forhandlinger. Kommissionen konkluderede sin vurdering i 114.-116. betragtning til den anfægtede afgørelse på følgende måde:

»(114)
Kommissionen finder, at den omstændighed, at Folketinget deltog i den proces, der førte til fastsættelse af licensmidlerne, i nogen grad sikrede en vis gennemsigtighed og objektivitet. Endvidere blev medieaftalerne, som fastsatte de licensmidler, der skulle tilføres TV2, indgået på forhånd for flere år, og i løbet af den undersøgte periode blev kompensationen til TV2 aldrig sidenhen justeret.

(115)
[KPMG-analyserne] indeholdt imidlertid kun skøn over TV2's fremtidige reklameindtægter (dvs. indtægtssiden). Disse [analyser] tog ikke stilling til omkostningssiden ved kompensationens beregning, og det er Kommissionens indtryk, at medieforligene kun var baseret på indeksering af TV2's omkostninger i de foregående år. De danske myndigheder oplyste da også, at kompensationen blev beregnet på grundlag af en pris- og lønindeksering af TV2's budgetter og regnskaber samt på basis af de økonomiske analyser, der alene beskæftigede sig med indtægtssiden og ikke omfattede den periode, der var dækket af den medieaftale, som blev indgået den 16. september 1993.

(116)
Desuden var der ingen oplysninger om, efter hvilke kriterier kompensationen skulle beregnes. Kompensationens størrelse var fastlagt på forhånd, men kravet i den anden Altmark-betingelse er, at de kriterier, der er grundlaget for beregningen af kompensationen, skal være fastlagt på forhånd på en objektiv og gennemsigtig måde.«

95 Det fremgår af bemærkningerne i præmis 94 ovenfor, at Kommissionen, idet den undersøgte fremgangsmåden for beregning af den kompensation, der blev tildelt TV2, henset til den anden Altmark-betingelse, har taget hensyn til den omstændighed, at størrelsen af denne kompensation var blevet fastsat under det danske folketings kontrol og på grundlag af KPMG-analyserne, hvis indhold den havde undersøgt. Kommissionen har selv i 114. betragtning til den anfægtede afgørelse anerkendt, at den omstændighed, at Folketinget deltog i den proces, der førte til fastsættelse af kompensationen, kunne sikre »en vis gennemsigtighed og objektivitet«. Endvidere fremgår det af denne betragtning, at to andre forhold, nemlig dels det, at medieaftalerne, som fastsatte de licensmidler, der skulle tilføres TV2, blev indgået på forhånd for flere år, dels, at kompensationen til TV2 i løbet af den undersøgte periode aldrig sidenhen blev justeret, forstærkede denne »gennemsigtighed og objektivitet«.

96 Det danske folketings deltagelse, som sikrede »en vis gennemsigtighed og objektivitet«, var imidlertid ifølge Kommissionen ikke nok til at fastslå, at fremgangsmåden ved beregningen af den kompensation, der blev tildelt TV2, opfyldte den anden Altmark-betingelse. Det forhold, som var afgørende for Kommissionens konklusion om, at denne betingelse ikke var opfyldt, forekommer at være den omstændighed, at KPMG-analyserne alene vedrører TV2's anslåede reklameindtægter og ikke omfatter en undersøgelse af »udgifts«-delen af beregningen af den kompensation, der blev tildelt TV2, som ville bygge på en indeksmæssig forhøjelse af de reelle udgifter, som TV2 havde afholdt i årene før.

97 Ifølge Kommissionen er det imidlertid ikke tilstrækkeligt at lægge de reelle udgifter afholdt af modtageren af kompensationen til grund ved beregningen af størrelsen af denne kompensation i henhold til den anden Altmark-betingelse. Det kan heraf udledes, at kriterierne for beregningen af kompensationen for at opfylde den anden Altmark-betingelse ifølge Kommissionen skal formuleres på en måde, som gør det muligt at få indflydelse på eller kontrollere niveauet af kompensationsmodtagerens udgifter eller omkostninger. Det forekommer således, at Kommissionen er af den opfattelse, at den anden Altmark-betingelse indebærer et krav om kompensationsmodtagerens effektivitet.

98 Den fortolkning af den anfægtede afgørelse, som er gengivet i præmis 97 ovenfor, bekræftes af Kommissionens svar på sagsøgerens argumenter. Kommissionen har således i svarskriftet anført, at sagsøgerens ræsonnement udelukkende er baseret på lovgivningsmagtens suverænitet, og at den derved tilsidesætter de tekniske karakteristika ved beregningen af kompensationen. Den har tilføjet, at hvis man skal følge dette ræsonnement, medfører det, at såfremt medlemsstaten på forhånd har fastlagt kompensationsbeløbet, uanset dette beløbs størrelse, vil det være tilstrækkeligt til, at den anden Altmark-betingelse er opfyldt. Denne betingelse kræver imidlertid ifølge Kommissionen tillige, at de valgte kriterier er egnede til at forhindre overkompensation og til at sikre en effektiv udførelse af public service-opgaven. Kommissionen har ligeledes anført, at selv om det antages, at TV2 er det eneste

selskab, der kan sikre den omhandlede public servise-opgave, ændrer det intet ved, at det stadigvæk er nødvendigt at undgå en overkompensation og sikre en effektiv udførelse for at undgå en kvalificering af de kompensationer, TV2 har modtaget, som statsstøtte.

99 Det skal således fastslås, at den opfattelse af den anden Altmark-betingelse, som fremgår af den anfægtede afgørelse og fortolket i lyset af svarskriftet, er fejlagtig.

100 For så vidt som Altmark-betingelserne henviser til et af de fire forhold, som udgør begrebet statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF, nemlig den fordel for modtageren (jf. præmis 46-49 ovenfor), er det fælles formål med alle disse betingelser at undersøge, om en kompensation tildelt en virksomhed for udførelsen af en public service-opgave indebærer en økonomisk fordel, som kan begunstige denne virksomhed i forhold til de konkurrerende virksomheder eller ej.

101 Selv om de alle er bundet sammen af dette fælles formål, spiller hver af Altmark-betingelserne en selvstændig rolle, som er forskellige fra hinanden.

102 Den anden Altmark-betingelse, således som denne er formuleret i præmis 90 i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), kræver, at de kriterier, der er grundlaget for beregningen af kompensationen, skal være fastlagt på forhånd på en objektiv og gennemskuelig måde for at undgå, at kompensationen indebærer en økonomisk fordel, der kan begunstige den pågældende virksomhed i forhold til de konkurrerende virksomheder.

103 Rækkevidden af denne betingelse afgøres af første del af den sætning, der er gengivet i præmis 102 ovenfor. Det følger heraf, at den anden Altmark-betingelse stiller tre krav, som kriterierne for beregningen af kompensationen skal opfylde for at sikre, at beregningen er troværdig og kan godkendes af Kommissionen. Disse krav indebærer, at kriterierne for beregningen af kompensationen skal være fastlagt på forhånd på en gennemskuelig måde, og at de efter deres art skal være objektive. Det fremgår ikke af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), at kriterierne for beregningen af kompensationen ifølge den anden betingelse opstillet i dommen skal være fastlagt på en måde, som gør det muligt at få indflydelse på og kontrollere omfanget af de af kompensationsmodtageren afholdte udgifter.

104 Kommissionen ses med sin fortolkning af den anden Altmark-betingelse at være af den opfattelse, at kriterierne for beregningen af kompensationen ikke alene skal være objektive og fastlagt på forhånd på en gennemskuelig måde, men at de endvidere skal sikre effektiviteten i udførelsen af public service-opgaverne. En sådan fortolkning, som er i strid med ordlyden af den anden Altmark-betingelse, ville imidlertid føre til en sammenblanding af den betingelse, der undersøges nu, med den fjerde betingelse.

105 Den fortolkning af den anden Altmark-betingelse, som Kommissionen har påberåbt sig, har hverken støtte i retspraksis eller i anden del af den sætning, hvorved Domstolen har formuleret denne betingelse, som gengivet i præmis 102 ovenfor. Denne passage tjener alene til at gentage det fælles formål med alle Altmark-betingelserne under ét og ikke i den anden betingelse at indføre et krav om effektivitet, som alene ligger i den fjerde betingelse.

106 Henset til disse forhold skal det bemærkes, at Kommissionen ved at kræve, at kriterierne for beregningen af den kompensation, der er tildelt TV2, skal være formuleret på en måde, som sikrer, at udførelsen af TV2's public service-opgave sker på en effektiv måde, har begået en retlig fejl. Da denne fejl vedrører selve rækkevidden af den anden Altmark-betingelse, vedrører den hele Kommissionens vurdering i 112.-117. betragtning til den anfægtede afgørelse af fremgangsmåden for beregningen af den kompensation, der er tildelt TV2.

107 Det skal således bemærkes, at sagsøgerens kritikpunkter af 116. betragtning til den anfægtede afgørelse er velbegrundede. For så vidt som Kommissionen i 112.-115. betragtning til den anfægtede afgørelse har foretaget en undersøgelse af fremgangsmåden ved beregningen af kompensationen, der er præsenteret i 105.-111. betragtning til afgørelsen, forekommer konklusionen i 116. betragtning hertil, hvorefter »der ingen oplysninger [var] om, efter hvilke kriterier kompensationen skulle beregnes«, at være i strid med den analyse, der ligger forud, ja endog meningsløs. Kommissionen har i denne betragtning blot gentaget indholdet af den anden Altmark-betingelse uden at angive en forbindelse med de bemærkninger, den er fremkommet med i de foregående betragtninger.

108 Det skal således fastslås, at det tredje led i sagsøgerens første anbringende skal tages til følge.

109 Det skal imidlertid bemærkes, at såfremt visse dele af begrundelsen for en afgørelse i sig selv i tilstrækkelig grad begrunder denne, er det under alle omstændigheder uden betydning for afgørelsens konklusion, at andre dele af begrundelsen måtte være behæftet med fejl. I øvrigt bemærkes, at hvis konklusionen i en kommissionsafgørelse støttes på flere begrundelser, som hver især udgør et tilstrækkeligt grundlag for denne konklusion, skal afgørelsen i princippet kun annulleres, hvis hver enkelt af disse begrundelser er ulovlig. I et sådant tilfælde kan en fejl eller en anden ulovlighed, der kun påvirker en enkelt af disse begrundelser, ikke bevirke, at den omtvistede afgørelse må annulleres, hvis den i det konkrete tilfælde ikke har haft nogen bestemmende betydning for den konklusion, institutionen er nået til (jf. dom af 14.12.2005, General Electric mod Kommissionen, T-210/01, Sml., EU:T:2005:456, præmis 42 og 43 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes i denne retning dom af 9.9.2010, Evropaïki Dynamiki mod Kommissionen, T-387/08, EU:T:2010:377, præmis 59).

110 Da det forholder sig således, at Altmark-betingelserne for det første er kumulative, og at Kommissionen for det andet i den anfægtede afgørelse har fastslået, at såvel den anden som den fjerde af disse betingelser ikke var opfyldt, er den omstændighed, at den del af den anfægtede afgørelse, som vedrører den anden Altmark-betingelse, er behæftet med en fejl, ikke tilstrækkeligt til at give sagsøgeren medhold og annullere den anfægtede afgørelse, for så vidt som det fastslås heri, at de omhandlede foranstaltninger udgør statsstøtte.

111 Det første anbringendes fjerde led vedrørende vurdering af metoden for beregning af den kompensation, der er tildelt TV2, henset til den fjerde Altmark-betingelse, skal således undersøges.

– Om det fjerde led vedrørende vurdering af metoden for beregning af den kompensation, der er tildelt TV2, henset til den fjerde Altmark-betingelse

112 Med det første anbringendes fjerde led har sagsøgeren, støttet af Kongeriget Danmark, på samme måde som vedrørende det tredje led gjort gældende, at selv hvis det var med rette, at Kommissionen fandt, at alle de betingelser, der var opstillet i dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), fandt anvendelse i den foreliggende sag, og at disse betingelser endvidere skulle finde anvendelse, præcis som de var blevet fastlagt af Domstolen i nævnte dom, er Kommissionens anvendelse af den fjerde af disse betingelser behæftet med en retlig fejl.

113 Sagsøgeren har for det første anført, at Kommissionens vurdering bygger på den fejlagtige forudsætning, at det var muligt på det pågældende marked og for den pågældende periode, at identificere »en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret«, hvis omkostningsniveau med rimelighed kunne sammenlignes med sagsøgerens egne omkostninger. Sagsøgeren har gjort gældende, at såvel generelt som i en situation som den foreliggende, hvor public service-opgaverne udelukkende har været pålagt statslige virksomheder, findes der i Danmark ikke et marked for den pågældende ydelse og dermed intet meningsfuldt sammenligningsgrundlag for gennemsnitsomkostningerne ved public service-opgaverne. Sagsøgeren er af den opfattelse, at en given public service-opgave kan opfyldes på en mere eller mindre omkostningskrævende måde – alt efter det kvantitets- og kvalitetsniveau, der ønskes af de myndigheder, der definerer public service-opgaverne og

bevilger de fornødne midler til at opfylde dem. Ifølge selskabet er der eksempelvis intet objektiv svar på, om et højere fokus på dansk dramatik eller på aktualitetsprogrammer og deraf følgende forskelle i omkostningerne er mere eller mindre effektivt.

114 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at i tilfælde af, at det selskab, der har fået pålagt udførelsen af en public service-opgave, ikke er udvalgt inden for rammerne af et udbud, kan anvendelsen af den fjerde Altmark-betingelse rejse praktiske vanskeligheder. For det første indebærer udtrykket »veldrevet og tilstrækkeligt udstyret« nødvendigvis en vid skønsmargin for den enhed, der anvender det. For det andet er en sammenligning af to virksomheder, hvoraf den ene er offentlig og pålagt en public service-opgave og den anden privat og ikke pålagt en sådan forpligtelse, ikke egnet, henset særligt til den omstændighed, at den virksomhed, der er pålagt en public service-opgave, er underlagt visse særlige kvalitetskrav. Sagsøgeren har i denne forbindelse anført, at Kommissionen selv ses at anerkende de vanskeligheder, som er forbundet med en sammenligning mellem TV2 og en af selskabets konkurrenter, særligt ved i 242. betragtning til den anfægtede afgørelse at anerkende, at operatørerne på det danske marked ikke kan siges at være i en så sammenlignelig situation, at der kan foretages en direkte sammenligning af nøgletal baseret på regnskabsresultater.

115 På trods af de vanskeligheder, der er forbundet med anvendelsen af den fjerde Altmark-betingelse i et tilfælde som det foreliggende, hvor den virksomhed, der er blevet pålagt en public service-forpligtelse, ikke er blevet udvalgt i forbindelse med en udbudsprocedure, skal sagsøgerens argument forkastes.

116 Når der ikke foreligger en procedure for tildeling af offentlige kontrakter, som giver mulighed for at udvælge den ansøger, der kan levere de pågældende ydelser til de laveste omkostninger, skal størrelsen af den tildelte kompensation således fastlægges med henvisning til en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret. Søgningen efter en sådan virksomhed tilsigter at optimere størrelsen af den kompensation, der betragtes som nødvendig for udførelsen af public service-opgaven, og undgå, at en ineffektiv virksomheds høje omkostninger bliver taget i betragtning som reference i beregningen af størrelsen af denne kompensation. Hvis der ikke foretages nogen optimering af kompensationens størrelse, kan det ikke udelukkes, at denne kompensation indebærer en økonomisk fordel, som kan begunstige den modtagende virksomhed i forhold til dens konkurrenter.

117 Domstolen har endvidere ved fastsættelsen af den fjerde Altmark-betingelse klart angivet, at for at betingelsen er opfyldt i tilfælde, hvor modtageren af kompensationen ikke er blevet udvalgt ved en udbudsprocedure, skal der identificeres en referencevirksomhed, som ikke er denne støttemodtager. Det er således ikke tilstrækkeligt, for at betingelsen er opfyldt, at medlemsstaten har erklæret, at det som følge af public service-opgavens særlige kendetegn ikke er muligt på markedet at identificere en virksomhed, som er sammenlignelig med modtageren af kompensationen, for derefter at bestræbe sig på at godtgøre, at støttemodtageren selv er en virksomhed, som er »veldrevet og tilstrækkeligt udstyret« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i denne betingelse.

118 Sagsøgerens argument indebærer, som Kommissionen har anført, at det altid er umuligt at sammenligne omkostningerne mellem public service tv-stationer på grund af de særlige forhold, der gør sig gældende for hver offentlig tv-station og for hver public service-opgave af almen økonomisk interesse. Hvis et sådant argument skulle tages til følge, ville den fjerde Altmark-betingelse blive tømt for ethvert indhold.

119 Under alle omstændigheder forholder det sig således på området for radio- og tv-virksomhed, at en stor del af udgifterne, som påhviler private og offentlige tv-stationer, grundlæggende ligner hinanden og kan sammenlignes, selv under hensyn til de public service-forpligtelser, som de offentlige operatører er pålagt. Såvel de private som de offentlige radio- og tv-selskaber har således omkostninger til intellektuelle ejendomsrettigheder, produktionsomkostninger og omkostninger til co-produktion, omkostninger til varer og tjenesteydelser i forbindelse med produktudvikling og udvikling af projekter samt personaleomkostninger. En del af sendefladen og produktionen for de

offentlige radio- og tv-stationer adskiller sig i øvrigt ikke fundamentalt fra udbuddet hos private selskaber, hvilket i det mindste til en vis grad gør sammenligningen af omkostninger mulig. Under disse omstændigheder kan sagsøgeren ikke blot gøre gældende, at der ikke kan identificeres nogen virksomhed, som er »veldrevet og tilstrækkeligt udstyret« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i den fjerde Altmark-betingelse, uden overhovedet at have forsøgt at foretage en sammenligning af virksomhedens omkostninger med omkostningerne for en anden virksomhed, som er aktiv på det danske marked for radio- og tv-virksomhed eller på et marked, der kan sammenlignes hermed.

120 Endvidere har sagsøgeren med dette argument, som er fremført inden for rammerne af det fjerde led af dette anbringende i realiteten blot gentaget det forhold, som selskabet har rejst inden for rammerne af anbringendets første led, nemlig den omstændighed, at den fjerde Altmark-betingelse ikke skulle finde anvendelse i nærværende sag. Denne argumentation er imidlertid allerede blevet afvist som grundløs.

121 Det første af sagsøgerens argumenter fremført i forbindelse med det første anbringendes fjerde led skal således forkastes.

122 Sagsøgeren har for det andet anført, at den fjerde Altmark-betingelse under alle omstændigheder i det væsentlige var opfyldt, for så vidt som TV2 i undersøgelsesperioden var undergivet en årlig offentlig kontrol – bl.a. fra Rigsrevisionen – af, hvorvidt selskabet var en effektivt drevet og veludstyret virksomhed, og at dets omkostningsniveau levede op til de krav, som gælder for effektivt drevne og tilstrækkeligt udstyrede virksomheder.

123 Som svar på sagsøgerens argumenter har Kommissionen anført, at Kongeriget Danmark ikke har godtgjort, at den fjerde Altmark-betingelse var opfyldt, skønt bevisbyrden herfor påhviler medlemsstaten. Kommissionen er af den opfattelse, at de dokumenter, Kongeriget Danmark har fremlagt under den formelle undersøgelsesprocedure, ikke indeholdt nogen analyse af de omkostninger, som en veldrevet og tilstrækkeligt udstyret gennemsnitsvirksomhed ville have haft ved at opfylde public service-forpligtelserne.

124 Hvad først angår spørgsmålet om bevisbyrden, som Kommissionen har fremført, bemærkes, at selv om det påhviler Kommissionen at godtgøre, at der foreligger statsstøtte, er den pågældende medlemsstat i henhold til artikel 10, stk. 2, sammenholdt med artikel 2, stk. 2, i forordning nr. 659/1999 forpligtet til at fremlægge alle de nødvendige oplysninger for Kommissionen, for at denne kan træffe en afgørelse vedrørende kvalificeringen af den undersøgte foranstaltning og i givet fald dennes forenelighed med det indre marked.

125 Det fremgår i øvrigt af retspraksis vedrørende den første Altmark-betingelse, at selv om medlemsstaten har en vid skønsbeføjelse med hensyn til fastlæggelsen af, hvad den anser for en tjenesteydelse af almen økonomisk interesse, er den forpligtet til at godtgøre, at de krav, der stilles i den første Altmark-betingelse vedrørende definitionen på public service-forpligtelser og vedrørende den omstændighed, at modtageren af kompensationen faktisk har været pålagt at udføre disse forpligtelser, er opfyldt (dom BUPA, nævnt i præmis 51 ovenfor, EU:T:2008:29, præmis 172).

126 Denne retspraksis vedrørende den første Altmark-betingelse kan overføres til den fjerde Altmark-betingelse, hvilket medfører en forpligtelse for medlemsstaten til at godtgøre, at i tilfælde, hvor der ikke er iværksat udbud med henblik på udvælgelse af den virksomhed, der er pålagt at udføre de pågældende public service-opgaver, er størrelsen af den kompensation, der er tildelt denne virksomhed, fastlagt på grundlag af en analyse af de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret til at kunne opfylde de stillede krav til den offentlige tjeneste, ville have ved at opfylde disse forpligtelser. Hvis dette ikke godtgøres, kan det ikke udelukkes, at den kompensation, der er tildelt den virksomhed, der er pålagt public service-opgaver, indebærer et element af statsstøtte.

127 Hvad angår denne bevisførelse i det foreliggende tilfælde har Kommissionen koncentreret sin analyse om den regnskabskontrol med TV2, som er gennemført af Rigsrevisionen. Den har i denne forbindelse anført i 128.-135. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den af Rigsrevisionen gennemførte kontrol med TV2 efter de danske myndigheders opfattelse ikke alene bestod i en økonomisk revision og forvaltningsrevision af TV2's regnskaber, men ligeledes omfattede effektivitetsaspekter vedrørende virksomheden. Kommissionen fandt imidlertid ikke, at det forhold, at TV2's regnskaber blev forelagt den danske kulturminister til godkendelse, var tilstrækkeligt belæg for, at TV2's omkostninger svarede til omkostningerne i en typisk veldrevet virksomhed. Kommissionen har derefter anført, at de danske myndigheder i den formelle undersøgelsesperiode specielt har fremdraget Rigsrevisionens 2000-beretning. I denne beretning sammenlignes udviklingen i TV2's produktivitet til en vis grad med produktiviteten i DR og udenlandske public service-stationer, såsom British Broadcasting Corporation (BBC), Sveriges Television (SVT) og Norsk Riksringkastning (NRK). Det følger af beretningen, at både DR og TV2 havde forbedret produktiviteten i perioden mellem 1990 og 1999, og at produktivitetsudviklingen i DR og TV2 var bedre eller svarende til produktivitetsudviklingen i de tre andre omhandlede public service-tv-stationer. Kommissionen fandt imidlertid ikke, at denne beretning var tilstrækkelig til at godtgøre, at den fjerde Altmark-betingelse var opfyldt, af bl.a. følgende grunde:

— For det første har Kommissionen anfægtet, at ex post-kontrol kan have nogen relevans for opfyldelsen af den fjerde Altmark-betingelse, hvis der ikke blev foretaget nogen analyse af omkostningerne, før kompensationen blev fastlagt.

— For det andet har den anført, at Rigsrevisionens 2000-beretning var udarbejdet efter medieaftalerne, der fastsatte kompensationens størrelse (jf. præmis 94 ovenfor). Den viste derfor ikke, at kompensationen blev fastlagt på grundlag af de omkostninger, som en typisk virksomhed ville have haft ved at varetage sin public service-opgaver.

— For det tredje blev der i beretningen foretaget en sammenligning med andre public service-stationer, hvoraf der ikke var nogen, der kunne betragtes som en »typisk« tv-station. Kommissionen har i denne forbindelse anført, at det ikke var muligt at drage nogen konklusion om den fjerde Altmark-betingelse ud fra sammenligningen mellem DR og TV2's produktivitet, idet DR ikke kunne skaffe sig indtægter ved hjælp af reklamer, og idet DR's kompensation blev fastlagt på grundlag af den samme medieaftale som TV2's. DR svarede således ikke til en »typisk« tv-station. Med hensyn til sammenligningen med de udenlandske public service-stationer har Kommissionen anført, at beretningen kun sammenlignede udviklingen i TV2's produktivitet med den ene af de andre public service-stationer, men tog ikke stilling til effektivitetsniveauet som sådant og derfor heller ikke til selve omkostningerne. Disse oplysninger var ifølge Kommissionen ikke afgørende for den fjerde Altmark-betingelse, idet en lavere produktivitetsudvikling i et tv-selskab kan bero på mange faktorer.

— Kommissionen har for det fjerde anført, at Rigsrevisionen selv havde anført i beretningen, at den ikke har gennemgået regnskaberne for de udenlandske tv-stationer i detaljer, og at der derfor kunne være forskelle i stationernes aktiviteter samt forskelle i opgørelsesmetoden for de enkelte regnskabsposter. Rigsrevisionen havde ligeledes anført, at formålet med beretningen var at sammenligne produktivitetsudviklingen og ikke niveauet herfor, og at den heller ikke havde undersøgt årsagerne til udviklingen nærmere.

128 Kommissionen har på grundlag af samtlige disse bemærkninger konkluderet, at Rigsrevisionens 2000-beretning ikke gjorde det muligt at fastslå, at TV2's omkostninger svarede til de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret, ville have haft ved at varetage public service-opgaven.

129 Sagsøgeren har, støttet af Kongeriget Danmark, kritiseret denne begrundelse ud fra to vinkler. For det første har selskabet fremført argumenter vedrørende arten af den kontrol, som Rigsrevisionen har foretaget, som særligt vedrører 128. betragtning til den anfægtede afgørelse. For det andet har selskabet kritiseret Kommissionens vurdering af Rigsrevisionens 2000-beretning.

130 Før disse argumenter undersøges i detaljer skal det bemærkes, at sagsøgeren med disse argumenter i det væsentlige tilsigter at fastslå, at TV2 var en »veldrevet og tilstrækkeligt udstyret« virksomhed, hvilket ville være i overensstemmelse med Rigsrevisionens årlige kontroller, som virksomheden har været underlagt, og som er dokumenteret i Rigsrevisionens 2000-beretning. Sagsøgeren har således ikke anfægtet Kommissionens konstatering af, at Rigsrevisionens 2000-beretning var affattet på grundlag af de medieaftaler, hvorved størrelsen af kompensationen blev fastsat.

131 Det er i denne forbindelse allerede anført i præmis 117 ovenfor, at den fjerde Altmark-betingelse, således som formuleret af Domstolen i dommen, kræver, at når modtageren af kompensationen ikke er blevet udvalgt ved en udbudsprocedure, skal størrelsen af kompensationen fastlægges på grundlag af en analyse af omkostningerne for en referencevirksomhed, der opererer på normale markedsvilkår, og som skal være en anden end kompensationsmodtageren. Det skal fastslås, at Domstolen på ingen måde har anført, at det i tilfælde, hvor modtageren af kompensationen ikke er udvalgt inden for rammerne af en udbudsprocedure, for at opfylde denne betingelse er muligt at godtgøre, at støttemodtageren selv var en virksomhed, som var »veldrevet og tilstrækkeligt udstyret«.

132 De argumenter, som er fremført af sagsøgeren, støttet af Kongeriget Danmark, kan imidlertid ikke samlet godtgøre, at Kommissionen ved at fastslå, at den fjerde Altmark-betingelse ikke var opfyldt i den foreliggende sag, har begået en retlig fejl. Selv hvis det antages, at den fjerde Altmark-betingelse skal finde anvendelse i sagen i det væsentlige eller på en mindre stringent måde (jf. præmis 67-72 ovenfor), således som sagsøgeren har gjort gældende, kan disse argumenter under alle omstændigheder heller ikke modstå en nærmere undersøgelse som anført i det følgende.

133 Hvad for det første angår arten af den kontrol, som Rigsrevisionen har udført, har sagsøgeren anført, at det er med urette, at Kommissionen har fastslået, at denne kontrol alene var en økonomisk revision og forvaltningsrevision af regnskaberne. Kommissionen har vurderet Rigsrevisionens kompetencer og dens rolle i det danske forfatningsretlige system fejlagtigt. Ifølge sagsøgeren foretager Rigsrevisionen hvert år revision af TV2's regnskaber og undersøger herved, om den bliver drevet effektivt, herunder at dens omkostningsstyring er effektiv. Rigsrevisionens rapporter er i øvrigt offentligt tilgængelige og bliver forelagt Folketinget og statsrevisorerne, som kan reagere på eventuelt kritisable forhold. De kan således ikke betragtes som blot at danne grundlag for den danske kulturministers godkendelsen af TV2's regnskaber. Sagsøgeren er endvidere af den opfattelse, at Kommissionens synspunkt om, at en efterfølgende kontrol med regnskaberne ikke er relevant i forhold til den fjerde Altmark-betingelse, er fejlagtigt. Selskabet finder således, at en kontrol med effektiviteten af en virksomheds styring på grundlag af dens omkostninger først kan foretages efterfølgende.

134 Det bemærkes i denne forbindelse, at Kommissionen i 128. betragtning til den anfægtede afgørelse har anført følgende:

»[Kongeriget] Danmark gør desuden gældende, at Rigsrevisionen som led i sine løbende undersøgelser af TV2 gennemførte økonomisk revision og forvaltningsrevision af TV2's regnskaber, og at der løbende blev foretaget kontrol, der også omfattede effektivitetsaspekter.«

135 Som svar på dette argument har Kommissionen i samme betragtning desuden anført:

»Kommissionen finder imidlertid ikke, at det forhold, at TV2's regnskaber blev forelagt kulturministeren til godkendelse, er tilstrækkeligt belæg for, at TV2's omkostninger svarer til omkostningerne i en typisk veldrevet virksomhed.«

136 Kommissionen ses således ikke at sondre mellem den kontrol, der gennemføres af et uafhængigt administrativt organ, såsom en revisionsret, i det foreliggende tilfælde Rigsrevisionen, på den ene side, og en kontrol gennemført af det ansvarlige ministerium, på den anden side.

137 Sagsøgeren og Kongeriget Danmark har under retsmødet som svar på spørgsmål om forholdet mellem den kontrol, der gennemføres af den danske kulturminister, og den kontrol, der gennemføres af Rigsrevisionen, uden at blive modsagt af Kommissionen præciseret, at Rigsrevisionens beretning vedrørende revisionen af TV2's regnskaber i henhold til dansk lovgivning var underlagt godkendelse fra den danske kulturminister, som i givet fald kunne forelægge de foranstaltninger, der skulle træffes, for Folketinget.

138 Parterne har i øvrigt under retsmødet fremsat deres bemærkninger til de dokumenter, som sagsøgeren og Kongeriget Danmark har fremlagt som svar på en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, nemlig ordlyden af lov om revision af statens regnskaber, særligt lovens § 3, og andre lovtekster om Rigsrevisionens kompetencer i undersøgelsesperioden.

139 Det fremgår af de dokumenter, som Kongeriget Danmark har fremlagt, at § 3 i lov om revision af statens regnskaber i perioden fra 1995 til 2002 havde følgende ordlyd:

»Ved revisionen efterprøves, om regnskabet er rigtigt, og om de dispositioner, der er omfattet af regnskabsaflæggelsen, er i overensstemmelse med meddelte bevillinger, love og andre forskrifter samt med indgåede aftaler og sædvanlig praksis. Endvidere foretages en vurdering af, hvorvidt der er taget skyldige økonomiske hensyn ved forvaltningen af de midler og driften af de virksomheder, der er omfattet af regnskabet.«

140 Kongeriget Danmark har i øvrigt fremlagt ordlyden af forarbejderne vedrørende lov om revision af statens regnskaber, idet medlemsstaten har gjort gældende, at denne akttype i den danske retstradition spiller en særlig rolle. De relevante bestemmelser af disse forarbejder angiver:

»Efter rigsrevisorlovens § 3 omfatter Rigsrevisionens revision ud over den finansielle revision, der er en efterprøvelse af, om regnskabet er rigtigt, og at bevillinger og regler er overholdt, også en »[…] vurdering af, hvorvidt der er taget skyldige økonomiske hensyn ved forvaltningen af de midler og driften af de virksomheder, der er omfattet af regnskabet«. Det vil især sige undersøgelse af produktivitet og effektivitet. Da disse organisationsformer kun delvis fungerer på markedsvilkår, har forvaltningsrevision i høj grad sin berettigelse som erstatning for og korrektiv til markedsmekanismen.«

141 Kongeriget Danmark har på grundlag heraf konkluderet, at TV2's produktivitet og effektivitet i hele den omhandlede periode har været underlagt løbende kontrol. Denne kontrol har været suppleret med ekstraordinære revisioner foretaget i henhold til § 17, stk. 2, i lov om revision af statens regnskaber, hvis konklusioner er blevet fastsat i Rigsrevisionens 2000-beretning.

142 Viasat har hertil svaret, at de årlige forvaltningsrevisioner ikke vedrørte TV2's produktivitet og effektivitet, men alene spørgsmålet om, hvorvidt der forelå styringsinstrumenter i form af økonomistyringssystemer. Den eneste revision, som TV2 var underlagt i den pågældende periode vedrørende TV2's produktivitet, var den, der gav anledning til Rigsrevisionens 2000-beretning.

143 Det fremgår ganske vist af de bestemmelser, som Kongeriget Danmark har henvist til, at rækkevidden af Rigsrevisionens kontrol går videre end en simpel forvaltningskontrol med regnskaberne og vedrører effektiviteten i driften af TV2. Det er imidlertid ubestridt, at det eneste dokument, som gengiver det praktiske resultat af den af denne institution foretagne kontrol, og som er fremlagt for Kommissionen under den administrative procedure, er Rigsrevisionens 2000-beretning.

144 Hvad angår denne beretning bemærkes, at sagsøgeren alene har anført, at Kommissionens kritik af denne beretning ikke er gyldig, for så vidt som Kommissionen har kritiseret, at den tidsmæssigt lå efter de to fireårige medieaftaler og ikke indeholder en sammenligning med »tv-stationer, der er typiske«.

145 En sådan argumentation er ikke tilstrækkelig til at rejse tvivl ved Kommissionens konstatering i 135. betragtning til den anfægtede afgørelse af, at det ikke af Rigsrevisionens 2000-beretning fremgår, at TV2's omkostninger svarede til de omkostninger, som en typisk veldrevet virksomhed ville have haft ved at varetage public service-opgaven. Denne konklusion bygger på flere kritikpunkter, som Kommissionen har fremført vedrørende Rigsrevisionens 2000-beretning (jf. præmis 127 ovenfor), og som ikke specifikt er blevet anfægtet af sagsøgeren. Sagsøgeren har særligt ikke anfægtet den omstændighed, at formålet med denne rapport var at undersøge udviklingen i DR og TV2's produktivitet i en tiårsperiode mellem 1991 og 2000 og ikke at fastslå de to enheders produktivitetsniveau, eller den omstændighed, at beretningen ikke analyserer årsagerne til stigningen eller faldet i denne produktivitet. Oplysningerne vedrørende udviklingen i TV2's produktivitet gør det imidlertid ikke muligt at drage nogen konklusioner vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt størrelsen af den kompensation, der er tildelt selskabet, svarer til de omkostninger, som en gennemsnitsvirksomhed, der er veldrevet og tilstrækkeligt udstyret, ville have ved at opfylde de public service-forpligtelser, der var pålagt den.

146 Sagsøgeren har heller ikke anfægtet den omstændighed, at Rigsrevisionens 2000-beretning ikke bygger på en detaljeret undersøgelse af de udenlandske tv-selskaber, og rejser ikke tvivl ved Kommissionens konklusion, hvorefter sammenligningen mellem produktiviteten for TV2 og DR og de udenlandske public service-stationer, dvs. selskaber, som ikke fungerede på normale markedsvilkår, ikke er afgørende i forhold til den fjerde Altmark-betingelse.

147 Det skal således i lighed med, hvad Viasat har gjort gældende, fastslås, at den pågældende beretning er offentliggjort i 2000, dvs. efter indgåelsen af den sidste fireårige medieaftale (jf. præmis 94 ovenfor). Selv om denne beretning har fastslået en forhøjelse i TV2's produktivitet, har denne omstændighed ikke kunnet have en indflydelse på størrelsen af den kompensation, som TV2 er blevet tildelt i den omhandlede periode.

148 Henset til ovenstående bemærkninger skal det fastslås, at de argumenter, som sagsøgeren har fremført, ikke er tilstrækkelige til at godtgøre, at Kommissionen ved undersøgelsen af fremgangsmåden for beregningen af den kompensation, som TV2 blev tildelt, i lyset af den fjerde Altmark-betingelse, har begået nogen retlig fejl.

149 Som det allerede er blevet fremhævet, fremgår det såvel af dom Altmark, nævnt i præmis 7 ovenfor (EU:C:2003:415), som af den retspraksis, der fulgte efter, og som der henvises til i præmis 54 ovenfor, at de betingelser, der er fastsat heri med henblik på at fastslå, at en kompensation for public service-forpligtelser ikke skaber en fordel for modtageren, er kumulative. For så vidt som det ikke er fastslået, at Kommissionen har begået en retlig fejl ved at fastslå, at fremgangsmåden ved beregningen af den kompensation, der er tildelt TV2 for udførelsen af de public service-forpligtelser, selskabet er blevet pålagt, ikke opfylder den fjerde Altmark-betingelse, skal det bemærkes, at de omhandlede foranstaltninger har tildelt TV2 en fordel som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

150 Følgelig skal det fjerde led i sagsøgerens første anbringendes forkastes.

151 Det følger heraf, at det første anbringende skal forkastes på trods af den fejl, Kommissionen har begået for så vidt angår vurderingen af den anden Altmark-betingelse.

Det tredje anbringende vedrørende tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF, for så vidt som Kommissionen har fastslået, at de licensmidler, der er blevet overført fra TV2 til selskabets regionalstationer, udgør statsstøtte tildelt TV2

152 Med det tredje anbringende, fremført til støtte for anden del af den subsidiære påstand, har sagsøgeren anført, at det er med urette, at Kommissionen i sin kompensationsberegning har medtaget de licensmidler, som TV2 i årene 1997 til 2002 fik overført fra TV2-Fonden og efterfølgende overførte til sine regionalstationer. Efter nedlæggelsen i slutningen af 1996 af TV2-Fonden, som havde til opgave at fordele licensmidlerne fra DR mellem de regionale tv-stationer, var det TV2, der fik tildelt denne opgave af lovgiver. Sagsøgeren har gjort gældende, at TV2's otte regionalstationer var selvstændige juridiske personer med eget programansvar, egen produktion, egne indtægter og udgifter, egne bestyrelser, egne regnskaber og egne medarbejdere. TV2 fungerede i denne forbindelse blot som »betalingsformidler« eller »betalingskanal« uden at opnå nogen fordel af de indtægter, der blev videreført til disse stationer. I denne forbindelse kunne TV2 ikke kvalificeres som støttemodtager for disse indtægter eller være forpligtet til at betale renter for den ulovlige periode i henhold til dom CELF, nævnt i punkt 38 ovenfor (EU:C:2008:79), for de pågældende indtægter.

153 Kommissionen har som svar på disse argumenter anført, at sagsøgerens anbringende udspringer af en urigtig fortolkning af 194. betragtning til den anfægtede afgørelse. Det fremgår alene af denne betragtning, at de pågældende beløb er blevet udlignet i forbindelse med beregningen af overkompensationen. Disse beløb indgik således i såvel indtægterne som udgifterne, hvorfor de ikke har haft nogen betydning på den endelige beregning i tabel nr. 1, som fremgår af den anfægtede afgørelse efter 195. betragtning. Kommissionen har ligeledes bekræftet, at den er af den opfattelse, at TV2 ikke var modtager af den støtte, der blev videregivet til de regionale stationer, og ikke fik nogen fordel af sin rolle som mellemmand. Sagsøgeren er således ikke pligtig at betale renter for den periode, hvor uregelmæssigheden fandt sted, i henhold til dom CELF, nævnt i præmis 38 ovenfor (EU:2008:79), af disse beløb, og selskabet har således ingen søgsmålsinteresse for så vidt angår annullation af dette punkt.

154 Efter Kommissionens forklaringer har sagsøgeren i replikken anerkendt, at selskabets tredje anbringende udspringer af en fejlfortolkning af den omhandlede betragtning, og har anført, at dette anbringende kan afvises som værende uden genstand. Under retsmødet har sagsøgeren anført, at de bemærkninger, selskabet var fremkommet med i replikken ikke skulle fortolkes således, at selskabet trak anbringendet tilbage. Selskabet nedlagde påstand om, at Retten skulle redegøre for grunden til, at selskabets forståelse af den anfægtede afgørelse på dette punkt var fejlagtig, og følgelig forkaste selskabets tredje anbringende med den begrundelse, at det var baseret på en fejlagtig forudsætning.

155 Viasat har taget afstand fra Kommissionens bemærkninger og anført, at de omhandlede midler udgør statsstøtte til fordel for TV2, og har i denne forbindelse henvist til sine bemærkninger i den replik, selskabet har indgivet i sag T-125/12.

156 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af retspraksis, at selv om artikel 40, stk. 4, i Domstolens statut og artikel 116, stk. 3, i procesreglementet af 2. maj 1991 vedrørende intervention ikke er til hinder for, at en intervenient inddrager argumenter, der er forskellige fra dem, som fremføres af den part, som vedkommende støtter, er det på den betingelse, at disse argumenter ikke ændrer sagens genstand, og at interventionen stadig sker til støtte for partens påstande (dom af 3.4.2003, Royal Philips Electronics mod Kommissionen, T-119/02, Sml., EU:T:2003:101, præmis 203 og 212). Det skal i det foreliggende tilfælde fastslås, at Viasat i lighed med Kommissionen har nedlagt påstand om, at det tredje anbringende skal forkastes. Selskabet har ganske vist anført nogle andre argumenter end dem, som Kommissionen har fremført, men dette er ikke forbudt i henhold til den nævnte retspraksis. Der kan imidlertid ikke inden for rammerne af nærværende sag tages hensyn til de af Viasat fremførte bemærkninger i sag T-125/12, som selskabet har henvist til, idet de fremgår af et dokument i en anden sag, som ikke er indgået i denne sags akter.

157 Hvad angår sagsøgerens påstand om at forkaste selskabets tredje anbringende som værende baseret på en urigtig forudsætning bemærkes, at som det er angivet i præmis 154 ovenfor, har sagsøgeren svaret benægtende på spørgsmålet om, hvorvidt selskabet ønskede at trække det tredje anbringende tilbage. Under disse omstændigheder kan selskabets erklæring om, at Retten skal forkaste dette anbringende, idet den redegør for grunden til, at den forståelse, som sagsøgeren har af 194. betragtning i den anfægtede afgørelse, er fejlagtig, alene forstås således, at sagsøgeren er af den opfattelse, at det tredje anbringende alene skal forkastes, hvis Retten bekræfter Kommissionens fortolkning af den pågældende betragtning. Hvis derimod Retten fastslår, at den omhandlede betragtning har en anden betydning end den, som Kommissionen har anført, følger det derimod af sagsøgerens erklæring, at Retten skal foretage en realitetsbehandling af dette anbringende. Det skal således først undersøges, om den fortolkning af 194. betragtning til den anfægtede afgørelse, som Kommissionen har foreslået, er rigtig.

158 194. betragtning til den anfægtede afgørelse befinder sig i den del af afgørelsen, som vedrører vurderingen i lyset af artikel 106, stk. 2, TEUF af foreneligheden af den støtte, der er tildelt TV2, med TEUF. Betragtningen har følgende ordlyd:

»Det bemærkes desuden, at Kommissionen for årene 1997-2002 har medregnet de licensmidler, som TV2-regionerne fik overført fra TV2. Kommissionen finder, at eftersom beløbene blev overført til TV2 og derefter videreført til regionerne, må de også medregnes i beregningerne som både indtægter og udgifter, hvilket reelt betyder, at de ikke har nogen indvirkning på Kommissionens beregning nedenfor.«

159 Det fremgår således af denne betragtning, at licensmidlerne til TV2's regionalstationer er del af de licensmidler, der er tildelt TV2. Som det imidlertid fremgår af 74., 101. og 153. betragtning til den anfægtede afgørelse, har Kommissionen kvalificeret disse midler som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF. En statsstøtte indebærer pr. definition (jf. præmis 46 ovenfor) en fordel for modtageren. I det tilfælde, hvor et beløb overføres til en part, som er forpligtet til at overføre hele beløbet til en tredjepart, kan der i princippet ikke være tale om en fordel for den part, der alene agerer som »betalingsformidler« eller »betalingskanal«. I et sådant tilfælde har det pågældende beløb blot været i transit i partens formue. En anden konklusion kan alene tiltrædes, hvis det godtgøres, at den blotte transit indebærer en fordel for den pågældende part i form f.eks. af renter for den periode, hvor parten er i besiddelse af beløbet.

160 Hvis det forholder sig således, som sagsøgeren har anført, og Kommissionen forekommer at have anerkendt, at de midler, der er videreført til TV2's regionalstationer, ikke har udgjort en statsstøtte tildelt TV2, ville det være logisk at forvente, at Kommissionen lavede en særlig henvisning til disse midler i den del af den anfægtede afgørelse, som vedrører kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte, for at præcisere, at disse midler ikke henhører under denne kvalifikation. Der er imidlertid ingen henvisning i denne retning i den relevante del af den anfægtede afgørelse.

161 Det fremgår tværtimod utvetydigt af 101. og 153. betragtning, som fremgår af den del af den anfægtede afgørelse, som vedrører kvalificeringen af de omhandlede foranstaltninger som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF, at Kommissionen er af den opfattelse, at samtlige licensmidler udgør statsstøtte tildelt TV2. Kommissionen har således anført i 101. betragtning til den anfægtede afgørelse, at licensmidlerne gav TV2 en økonomisk og finansiel fordel, og i 153. betragtning til den anfægtede afgørelse har den konkluderet, at samtlige de omhandlede foranstaltninger, herunder licensmidlerne, udgjorde statsstøtte til fordel for TV2.

162 Det skal endvidere bemærkes, at 194. betragtning til den anfægtede afgørelse befinder sig i den del af afgørelsen, som vedrører vurderingen af foreneligheden af den støtte, der er tildelt TV2, med det indre marked, hvilket åbenlyst forudsætter, at der foreligger statsstøtte. Det forekommer derfor lidet sandsynligt, at en betragtning i denne del af den anfægtede afgørelse kan fortolkes således, at den

udelukker en del af de beløb, som TV2 har modtaget, fra kvalificeringen som statsstøtte. Hvis disse beløb ikke var støtte, ville der ikke have været grund til at henvise hertil i forbindelse med vurderingen af den omhandlede støttes forenelighed.

163 Under disse omstændigheder er det nødvendigt at fortolke 194. betragtning til den anfægtede afgørelse anderledes end såvel sagsøgeren som Kommissionen. Der skal i denne forbindelse tages hensyn til den omstændighed, at der i den del af den anfægtede afgørelse, hvorunder 194. betragtning henhører, var tale om at fastsætte, om og i hvilket omfang den statsstøtte, der var tildelt TV2, udgjorde en overkompensation. 194. betragtning skal derfor fortolkes således, at Kommissionen har fastslået, at hvad angår de midler, der er videreført fra TV2 til regionalstationerne, var der ikke tale om nogen overkompensation. Kommissionen har derfor medregnet disse beløb såvel i TV2's indtægter (som udgør statsstøtte) som i TV2's berettigede udgifter. Den omstændighed, at et beløb medregnes i indtægtskolonnen for derefter at fradrage det nøjagtigt samme beløb i udgiftskolonnen har imidlertid, som det med rette anføres i 194. betragtning til den anfægtede afgørelse, »ikke […] nogen indvirkning på [beregningen]« af overkompensationen.

164 Det skal således fastslås, at i modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende ved Retten, kan 194. betragtning til den anfægtede afgørelse ikke fortolkes således, at de midler, der er videreført fra TV2 til regionalstationerne, ikke udgør statsstøtte til fordel for TV2.

165 Under disse omstændigheder skal det herefter undersøges, om de argumenter, som sagsøgeren har anført inden for rammerne af dette anbringende for at anfægte den konklusion, at de pågældende midler udgjorde statsstøtte, er velbegrundede.

166 Det bemærkes i denne forbindelse, at det er en logisk følge af de i præmis 161 og 162 ovenfor anførte bemærkninger, at de midler, der er videreført fra TV2 til regionalstationerne, kun falder uden for kvalificeringen som statsstøtte i tilfælde af, at det drejer sig om beløb, der er tildelt TV2 med det ene formål efterfølgende fuldstændigt at blive overført fra TV2 til regionalstationerne. I et sådant tilfælde har TV2 ikke andre forpligtelser end at overføre de beløb, der var tildelt selskabet med dette formål, til regionalstationerne, hvilket logisk betyder, at hvis der ikke var blevet overført nogen beløb til TV2, ville dette selskab heller ikke have været forpligtet til at overføre noget til regionalstationerne. Det er alene, hvis disse betingelser var opfyldt, at det kan fastslås – som TV2 har gjort – at selskabets rolle begrænsede sig til blot at være »betalingsformidler« eller »betalingskanal«.

167 Det tilfælde, der er omhandlet i præmis 166 ovenfor, kan derimod alene anerkendes, hvis det viser sig, at TV2 selv havde påtaget sig betalingsforpligtelser i forhold til regionalstationerne, som selskabet skulle opfylde under alle omstændigheder, dvs. selv i tilfælde af, at det ikke modtog nogen beløb fra licensmidlerne. I et sådant tilfælde udgør de beløb, som faktisk videreføres fra TV2 til regionalstationerne, ganske vist reelle omkostninger, som selskabet har haft, og hvis der var tildelt selskabet en støtte svarende til disse beløb for at imødekomme disse omkostninger, ville der ikke være tale om en overkompensation.

168 Der er imidlertid intet i sagsøgerens argumentation, som gør det muligt at fastslå, at det er tilfældet i præmis 166 ovenfor, der skal tages hensyn til i det foreliggende tilfælde. De faktiske omstændigheder, således som de fremgår af den anfægtede afgørelse og sagsakterne uden at være blevet anfægtet af sagsøgeren, gør det derimod muligt at fastslå, at det snarere er det tilfælde, der er omhandlet i præmis 167 ovenfor, der svarer til realiteten af de faktiske omstændigheder.

169 Det fremgik således af § 1 i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed således som bilagt af sagsøgeren til stævningen i affattelsen af 24. juni 1994, at retten til at sprede lyd- og billedprogrammer som angivet i loven dels er tildelt DR, dels »TV2, jf. kapitel 4« i denne lov. I dette kapitel 4 findes § 18, som bestemte, at »TV2 er en selvejende institution, der gennem selvstændig programvirksomhed har til formål at tilvejebringe og sprede landsdækkende og regionale fjernsynsprogrammer«, og at der »ved programlægningen i de regionale TV2-virksomheder, jf. § 21, [endvidere skal] lægges vægt på

tilknytning til regionen«. Denne § 21 bestemte i stk. 1, at »[d]er kan oprettes et antal regionale virksomheder«, og at »[h]ver virksomhed skal omfatte een eller flere amtskommuner«. De følgende stykker i § 21 beskrev betingelserne for oprettelsen af regionalstationerne, idet det blev præciseret, at oprettelsen af en regional virksomhed skulle godkendes af en minister.

170 Den version af de omhandlede bestemmelser, som er gengivet i præmis 169 ovenfor, var i kraft indtil ændring ved lov af 22. marts 2001. Efter disse ændringer havde § 1 i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed følgende ordlyd: »Følgende har ret til at sprede lyd- og billedprogrammer som angivet i § 2: 1) DR, jf. kapitel 3. 2) TV2, jf. kapitel 3. [...]«. I dette kapitel 3 er § 21, som bestemmer, at »TV2 består foruden af den landsdækkende virksomhed af 8 regionale virksomheder, hvortil der er knyttet et repræsentantskab, der er sammensat med en alsidig repræsentation for det regionale kultur- og samfundsliv«.

171 Det fremgår af disse tekster, at TV2 for at udføre en del af de opgaver, som lovgiver havde pålagt det, nemlig sprede regionale programmer, skulle gøre brug af regionalstationernes ydelser, hvilket indebærer, at selskabet over for disse skulle påtage sig en forpligtelse til at betale et passende vederlag for disse ydelser, som gjorde det muligt for dem at levere de pågældende tjenester. TV2 skulle med andre ord selv påtage sig forpligtelser over for regionalstationerne, og selskabets rolle var således ikke begrænset til blot at være »transitkanal« for betalingerne af licensmidlerne til regionalstationerne. Den omstændighed, selv hvis den antages at være korrekt, at regionalstationerne er selvstændige juridiske personer, som er adskilte fra TV2, har ingen betydning i denne forbindelse.

172 For det første bekræftes ovennævnte bemærkninger ved sidste ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, som skete i den pågældende periode, set i lyset af sagsøgerens argumenter. Sagsøgeren har således bekræftet, at selskabets opgave med fordeling af licensmidlerne ophørte fra 2003 som følge af omdannelsen af TV2 til aktieselskab. Det er imidlertid netop på det tidspunkt, at den ændring af lov om radio- og fjernsynsvirksomhed trådte i kraft, i henhold til hvilken § 1 fik følgende ordlyd: »Følgende har ret til at udøve programvirksomhed som angivet i § 2: 1) DR, jf. kapitel 4. 2) TV2, jf. kapitel 5. 3) De regionale TV2-virksomheder, jf. kapitel 6. [...]« Denne ændring bekræfter, at det er fra januar 2003, at regionalstationerne blev adskilt fra TV2, og at det således ikke længere var nødvendigt for TV2 at påtage sig forpligtelser i forhold til disse stationer.

173 Sagsøgeren har for det andet som svar på et spørgsmål herom under retsmødet bekræftet, at den forpligtelse, som selskabet havde haft frem til slutningen af 2002, var en forpligtelse til at finansiere selskabets regionalstationers aktiviteter, selv i en – hypotetisk – situation, hvor TV2 ikke ville have modtaget licensmidler. Da regionalstationerne i 2003 blev uafhængige af TV2, forsvandt forpligtelsen til at finansiere dem gennem licensmidler.

174 Henset til samtlige ovennævnte betragtninger må det tredje anbringende forkastes.

Det fjerde anbringende vedrørende en retlig fejl, for så vidt som Kommissionen har fastslået, at de reklameindtægter, der er overført til TV2 via TV2-Fonden, udgør statsstøtte

175 Med det fjerde anbringende, som er fremført til støtte for den tredje subsidiære påstand, har sagsøgeren kritiseret Kommissionen for at have begået en retlig fejl, for så vidt som den har betragtet de beløb, der hidrører fra reklameindtægter for årene 1995 og 1996, og som blev overført til TV2 fra TV2-Fonden, som statsstøtte. Sagsøgeren er af den opfattelse, at det drejer sig om indtægter fra selskabets egen virksomhed, der ikke kan betragtes som statsstøtte.

176 For at kunne behandle det særlige spørgsmål, som er genstand for dette anbringende, korrekt, skal det først bemærkes, at som det fremgår af dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457, præmis 160), blev TV2's reklametid i årene 1995 og 1996 (i modsætning til den efterfølgende periode) ikke forhandlet af TV2 selv, men af et tredje selskab (TV2 Reklame A/S), og indtægterne ved denne forhandling blev overført til TV2 via TV2-Fonden.

177 I dom TV2 I, nævnt i præmis 11 ovenfor (EU:T:2008:457, præmis 162 og 167), fastslog Retten, at Kommissionen i den første TV2-beslutning i praksis havde sammenblandet reklameindtægterne fra årene 1995 og 1996 og licensmidlerne og havde tilsidesat sin begrundelsespligt for så vidt angår den omstændighed, at reklameindtægterne fra 1995 og 1996 de facto blev lagt til grund som statsmidler. Retten konkluderede således, at sagsøgeren skulle have medhold for så vidt angik reklameindtægterne fra 1995 og 1996, og at den første TV2-beslutning skulle annulleres, for så vidt som den medregnede disse indtægter som statsmidler.

178 Kommissionen blev som følge af denne annullation nødsaget til at foretage en fornyet undersøgelse i den anfægtede afgørelse af spørgsmålet om, hvorvidt TV2's reklameindtægter fra 1995 og 1996 havde karakter af statsstøtte, hvilket den har gjort i 75.-90. betragtning til afgørelsen.

179 I 77. betragtning til den anfægtede afgørelse har Kommissionen anført, at den i lyset af dom af 13. marts 2001, PreussenElektra (C-379/98, Sml., EU:C:2001:160), skulle undersøge, om reklameindtægterne for årene 1995 og 1996 kunne kvalificeres som statsmidler. Den fandt, at med henblik herpå skulle den tage stilling til, om disse reklameindtægter var under den danske stats kontrol.

180 Kommissionen konkluderede, at dette var tilfældet, idet den lagde den fremgangsmåde, som var fastsat i den danske lovgivning vedrørende forvaltning af disse indtægter, til grund. Kommissionen fastslog således, at der til at formidle reklameindslag i TV2 var blevet oprettet et selvstændigt selskab, der var uafhængigt af TV2, TV2 Reklame. Det var mellem dette selskab og reklamekunderne, at der bestod et kontraktforhold (80. betragtning til den anfægtede afgørelse).

181 I 81. betragtning til den anfægtede afgørelse har Kommissionen anført følgende:

»Der var ingen forpligtelse til at overføre TV2 Reklames indtægter til TV2-Fonden. Det var derimod den danske stat, der traf afgørelse om overførslerne. Afgørelsen om, hvor stor en del af TV2 Reklames overskud der skulle overføres til TV2-Fonden, blev truffet af kulturministeren. Den blev truffet for et eller flere år ad gangen og med Folketingets (finansudvalgets) godkendelse. Kulturministeren kunne bestemme, at den del af overskuddet, der ikke blev overført, skulle bruges til tilbagebetaling på den tidligere stillede statsgaranti for TV2 Reklame eller til kulturelle formål.«

182 I fodnote 37, som 81. betragtning til den anfægtede afgørelse henviser til, nævnes § 29 i lov om radio- og fjernsynsvirksomhed, i den ændrede affattelse af 24. juni 1994, til støtte for synspunktet om, at den danske kulturminister besluttede, hvilken del af reklameindtægterne der blev udbetalt til TV2-Fonden. Bestemmelsen bestemte bl.a., at »[der i TV2-Fonden desuden indgår] overskud ved reklamering i TV2«, og at »Kulturministeren […] for et eller flere år ad gangen med tilslutning fra Folketingets finansudvalg [fastsætter] den andel af TV2 Reklame A/S' overskud, som skal indbetales i TV2-[F]onden«.

183 Kommissionen har dog i 82. betragtning til den anfægtede afgørelse konstateret, at det »[i] praksis [...] i 1995 og 1996 [var] det fulde overskud, der blev overført fra TV2 Reklame til TV2-Fonden«.

184 Kommissionen anførte derefter, at der ikke var nogen forpligtelse til hvert år at overføre pengene fra TV2-Fonden til TV2. Det var den danske stat, der traf afgørelse om overførslen, og faktisk fik TV2 i 1995 og 1996 ikke overført alle reklameindtægterne fra TV2-Fonden (84. og 85. betragtning til den anfægtede afgørelse). Desuden var der i TV2-Fonden ingen regnskabsadskillelse mellem

reklameindtægterne og licensmidlerne, og de indtægter, der ikke blev overført til TV2, forblev indestående i TV2-Fonden. Disse indtægter blev overført til TV2, da TV2-Fonden blev nedlagt (86. betragtning til den anfægtede afgørelse).

185 I 87. betragtning til den anfægtede afgørelse har Kommissionen afvist et argument fra de danske myndigheder, som med henvisning til et brev fra justitsministeren af 22. november 2003 havde gjort gældende, at TV2 havde krav på licensmidlerne. I dette brev blev det præciseret, at TV2-Fondens midler kun kunne bruges til TV2's aktiviteter. Kommissionen har i denne forbindelse påberåbt sig den omstændighed, at der i henhold til den danske lovgivning ingen forpligtelse var til at overføre alle reklameindtægterne til TV2, og at det var den danske kulturminister, der traf afgørelse om, hvor meget der skulle overføres til TV2.

186 Kommissionen har ligeledes anført, at TV2 hverken havde noget kontraktforhold til annoncørerne eller nogen indflydelse på reklamevirksomheden (88. betragtning til den anfægtede afgørelse). Kommissionen fandt derfor i lyset af det ovenstående, at den danske kulturminister havde kontrol over midlerne i TV2 Reklame og TV2-Fonden, og at de reklameindtægter, der i årene 1995 og 1996 var blevet overført til TV2 fra TV2 Reklame og TV2-Fonden, følgelig udgjorde statsmidler (89. og 90. betragtning til den anfægtede afgørelse).

187 Sagsøgeren har anfægtet konklusionen om, at reklameindtægterne for 1995 og 1996 udgør statsmidler. Selskabet har forklaret, at den særlige institutionelle ramme, som blev oprettet for at drive TV2's reklameaktiviteter, havde til formål at undgå usaglige hensyn til annoncørerne, der ville have kunnet påvirke TV2's redaktionelle uafhængighed. Det var af denne grund, at annoncørrelationerne var blevet lagt i et selskab – TV2 Reklame – der var uafhængigt. Det lå dog også fast, at TV2 Reklame udelukkende varetog salget af TV2's tv-reklametid til annoncører. Reklameindtægterne fra 1995 og 1996 stammede således fra, hvad TV2 havde produceret, og kunne således ikke betragtes som statsstøtte.

188 Kommissionen har – støttet af Viasat – bestridt disse argumenter. Den er af den opfattelse, at spørgsmålet om, hvorvidt reklameindtægterne var underlagt statens kontrol, var afgørende for vurderingen af deres karakter af statsstøtte. Kommissionen har understreget, at det var den danske stat, der traf afgørelse om overførslen af reklameindtægterne til TV2-Fonden. TV2 havde endvidere ikke en ejers ret til de midler, der stod i denne fond, og kunne ikke frit disponere over disse midler. For så vidt som det var den danske regering, som havde mulighed for at træffe afgørelse om overførsel af midlerne til TV2, var disse i realiteten under statens kontrol. Til støtte for Kommissionens synspunkt har Viasat henvist til dom af 12. december 1996, Air France mod Kommissionen (T-358/94, Sml., EU:T:1996:194), og af 16. maj 2000, Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen (C-83/98 P, Sml., EU:C:2000:248), og anført, at også private midler kan være statsmidler, hvis de er kontrolleret af staten.

189 Som det er anført i præmis 46 ovenfor, forudsætter kvalifikationen som statsstøtte i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF opfyldelse af fire betingelser, herunder bl.a. at der skal foreligge en statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler. Som Domstolen har fastslået i dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor (EU:C:2001:160, præmis 58), som der er henvist til i 77. betragtning til den anfægtede afgørelse, er det alene fordele, der direkte eller indirekte ydes ved hjælp af statsmidler, der skal betragtes som støtte i henhold til denne bestemmelse. Den sondring, der i artikel 107, stk. 1, TEUF foretages mellem »statsstøtte« og støtte, som ydes »ved hjælp af statsmidler«, betyder nemlig ikke, at alle de fordele, der indrømmes af en stat, udgør støtte, uanset om de er finansieret ved hjælp af statsmidler eller ej. Sondringen har alene til formål at sikre, at støttebegrebet ikke alene omfatter støtte ydet direkte af staten, men ligeledes støtte ydet af offentlige eller private organer, der er udpeget eller oprettet af staten.

190 Det fremgår af denne retspraksis, at de fordele, der ikke ydes ved hjælp af statsmidler, under alle omstændigheder ikke kan udgøre statsstøtte (jf. i denne retning dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor, EU:C:2001:160, præmis 59-61, og dom af 15.7.2004, Pearle m.fl., C-345/02, Sml., EU:C:2004:448, præmis 35 og 36).

191 Domstolen har defineret begrebet fordel ydet »ved hjælp af statsmidler« i en retspraksis, som kort skal refereres i det følgende.

192 I den sag, der gav anledning til dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor (EU:C:2001:160), skulle Domstolen tage stilling til en foranstaltning, som fastsatte en forpligtelse for de private elforsyningsvirksomheder til at købe elektricitet fremstillet fra vedvarende energikilder til fastsatte mindstepriser. Da Domstolen konstaterede, at denne forpligtelse ikke udgjorde nogen direkte eller indirekte overførsel af statsmidler til producenterne af denne type elektricitet, fastslog den, at »den omstændighed, at købsforpligtelsen [var] fastsat ved lov og [medførte] en ubestridt fordel for visse virksomheder, ikke [kunne] give den karakter af statsstøtte (dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor, EU:C:2001:160, præmis 61).

193 På samme måde var der i den sag, der gav anledning til dom Pearle m.fl., nævnt i præmis 190 ovenfor (EU:C:2004:448), tale om en reklamekampagne organiseret af et offentligt organ, finansieret ved hjælp af midler, som var indsamlet fra de medlemmer, der drog fordel af kampagnen, i form af formålsbestemte afgifter til tilrettelæggelse af reklamekampagnen. Domstolen fastslog, at det ikke fremgik af sagen, at reklamekampagnen blev finansieret ved hjælp af midler, som var til de nationale myndigheders rådighed. Da de af det offentlige organ afholdte udgifter til kampagnen fuldstændigt blev dækket af beløb, der blev pålagt de virksomheder, som drog fordel af kampagnen, tilsigtede det omhandlede offentlige organs handlinger ikke at skabe en fordel, der ville udgøre en supplerende byrde for staten eller det pågældende organ (dom Pearle m.fl., nævnt i præmis 190 ovenfor, EU:C:2004:448, præmis 36).

194 I dom af 5. marts 2009, UTECA (C-222/07, Sml., EU:2009:124, præmis 47), fastslog Domstolen i øvrigt, at en medlemsstats foranstaltning, hvorefter tv-selskaber pålagdes en forpligtelse til at afsætte 5% af deres driftsindtægter til præfinansiering af europæiske spille- og tv-film og nærmere bestemt at anvende 60% af disse 5% til produktioner, hvis originalsprog var et af de officielle sprog i denne medlemsstat, ikke udgjorde statsstøtte til denne medlemsstats filmindustri. Domstolen bemærkede i denne forbindelse, at den fordel, som denne medlemsstats filmindustri kunne drage af en sådan foranstaltning, ikke sås at udgøre støtte, der var ydet direkte af staten eller af offentlige eller private organer, der var udpeget eller oprettet af denne stat, idet den omhandlede fordel var en følge af anvendelsen af en generel ordning, som pålagde offentlige såvel som private tv-selskaber en forpligtelse til at afsætte en procentdel af deres driftsindtægter til præfinansiering af spille- og tv-film (dom UTECA, EU:C:2009:124, præmis 44 og 45).

195 Det kan i lyset af den i præmis 192-194 ovenfor nævnte retspraksis konkluderes, at en fordel ydet ved hjælp af statsmidler er en fordel, der, når den er ydet, har en negativ virkning på statsmidlerne.

196 Den simpleste form, som denne negative virkning kan tage, er en overførsel af statsmidler til den, der får fordelen tildelt. Det fremgår imidlertid af Domstolens faste praksis, at det ikke er nødvendigt i alle tilfælde at godtgøre, at der har fundet en overførsel af statsmidler sted, for at den fordel, som er ydet en eller flere virksomheder, kan anses for en statsstøtte (dom af 16.5.2002, Frankrig mod Kommissionen, C-482/99, Sml., EU:C:2002:294, præmis 36, og af 30.5.2013, Doux Élevage og Coopérative agricole UKL-ARREE, C-677/11, Sml., EU:C:2013:348, præmis 34).

197 Denne sidstnævnte bemærkning betyder imidlertid ikke, at en foranstaltning kan have karakter af statsstøtte, selv om der ikke er tale om en fordel ydet ved hjælp af statsmidler. En sådan fortolkning af den i præmis 196 ovenfor nævnte retspraksis ville i øvrigt være i strid med den i præmis 189 og 190 ovenfor nævnte retspraksis.

198 Den i præmis 196 ovenfor nævnte retspraksis skal snarere fortolkes således, at det er muligt at forestille sig en fordel, som har negative virkninger på statsmidlerne, og som ikke indebærer en overførsel af statsmidler. Dette vil bl.a. være tilfældet ved en foranstaltning, hvorved offentlige myndigheder indrømmer visse virksomheder en afgiftsfritagelse, der, selv om den ikke indebærer en overførsel af statslige midler, giver de fritagne virksomheder en gunstigere økonomisk stilling end andre afgiftspligtige (jf. i denne retning dom af 15.3.1994, Banco Exterior de España, C-387/92, Sml., EU:C:1994:100, præmis 14, og af 19.5.1999, Italien mod Kommissionen, C-6/97, Sml., EU:C:1999:251, præmis 16). Den negative virkning af en sådan foranstaltning for statsmidlerne udspringer af den omstændighed, at staten afstår fra at opkræve en afgift eller et andet lignende bidrag fra de omhandlede virksomheder, som den opkræver fra andre afgiftspligtige personer, og som den normalt ligeledes burde have opkrævet fra disse virksomheder. En sådan foranstaltning fører i øvrigt til samme resultat, som ville være nået, hvis staten ligeledes havde opkrævet den omhandlede afgift fra de virksomheder, som er begunstiget af den pågældende foranstaltning, for umiddelbart derefter at godtgøre dem afgiften, dvs. overføre de midler til dem, som den lige havde opkrævet.

199 Det er netop til den retspraksis, der er gengivet i præmis 198 ovenfor, vedrørende skattefritagelser, at Domstolen har henvist i de domme, der er nævnt i præmis 196 ovenfor, til støtte for synspunktet om, at det ikke er nødvendigt i alle tilfælde at godtgøre, at der har fundet en overførsel af statsmidler sted, for at den fordel, som er ydet en eller flere virksomheder, kan anses for en statsstøtte.

200 Når det ifølge ovenstående bemærkninger er godtgjort, at en statsstøtte forudsætter en negativ virkning for statsmidlerne, skal det desuden undersøges, hvad der skal forstås ved »statsmidler«. Det er åbenlyst, at midler, reelle eller finansielle, som er i statens besiddelse, ubestrideligt udgør statsmidler. Midler, som staten har opnået fra tredjemand ved udførelsen af dens kompetencer, bl.a. ved pålæggelse af en afgift, er naturligt indeholdt i dette begreb (jf. i denne retning dom af 17.7.2008, Essent Netwerk Noord m.fl., C-206/06, Sml., EU:C:2008:413, præmis 66).

201 I Domstolens og Rettens praksis er der imidlertid opstillet et mere generelt synspunkt, hvorefter artikel 107, stk. 1, EF omfatter alle økonomiske midler, som den offentlige sektor faktisk kan anvende til at støtte virksomheder, uden at det har nogen betydning, om disse midler til stadighed udgør en del af statens formue. Det er således ikke nødvendigt, at de beløb, som er anvendt til en given foranstaltning, hele tiden tilhører statskassen, idet det er tilstrækkeligt til at anse dem for statsmidler, at de konstant er under de offentlige myndigheders kontrol og dermed står til rådighed for de kompetente nationale myndigheder (jf. dom Doux Élevage og Coopérative agricole UKL-ARREE, nævnt i præmis 196 ovenfor, EU:C:2013:348, præmis 35 og den deri nævnte retspraksis, og dom af 15.1.2013, Aiscat mod Kommissionen, T-182/10, Sml., EU:T:2013:9, præmis 104).

202 Den i præmis 201 ovenfor nævnte retspraksis udspringer af dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor (EU:T:1996:194), som Viasat har påberåbt sig. Den sag, der gav anledning til denne dom, vedrørte erhvervelsen af næsten hele kapitalen i luftfartsselskabet Air France af et datterselskab, der var helejet af Caisse des dépôts et consignations, et særligt fransk offentligt organ (dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:T:1996:194, præmis 4-7). Der rejste sig et spørgsmål om, hvorvidt de midler, der var blevet brugt i denne forbindelse, kunne kvalificeres som statsmidler, idet Den Franske Republik gjorde gældende, at det drejede sig om private midler, som Caisse des dépôts et consignations alene forvaltede, idet indskyderne af midlerne når som helst kunne anmode om deres udbetaling (dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:T:1996:194, præmis 63).

203 Retten besvarede dette spørgsmål bekræftende. Den fastslog, at indførsler og afgange af midler i Caisse des dépôts et consignations gav en konstant saldo, som den kunne anvende, som om midlerne svarende til denne saldo definitivt stod til rådighed for den. Ifølge Retten kunne Caisse des dépôts et consignations således på baggrund af udviklingen på markederne handle som investor og anvende den disponible saldo på eget ansvar. Retten bemærkede, at den omtvistede investering, der var finansieret med den disponible saldo i Caisse des dépôts et consignations, kunne fordreje konkurrencevilkårene i

den i artikel 107, stk. 1, TEUF anvendte betydning på samme måde, som hvis investeringen havde været finansieret med indtægter fra beskatning eller obligatoriske bidrag. Retten tilføjede, at denne bestemmelse således omfattede alle økonomiske midler, som den offentlige sektor faktisk kunne anvende til at støtte virksomheder, uden at det havde nogen betydning, om disse midler permanent var en del af den pågældende sektors formue. Retten udledte heraf, at den omstændighed, at de af Caisse des dépôts et consignations anvendte midler kunne kræves tilbagebetalt, derfor var uden relevans (dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:T:1996:194, præmis 66 og 67).

204 Den regel, der nævnes i præmis 201 og 203 ovenfor, er efterfølgende blevet bekræftet af Domstolen i dom Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor (EU:C:2000:248, præmis 50), som Viasat ligeledes har påberåbt sig.

205 Den sag, der gav anledning til denne dom, vedrørte en appel af dom af 27. januar 1998, Ladbroke Racing mod Kommissionen (T-67/94, Sml., EU:T:1998:7), vedrørende et annullationssøgsmål til prøvelse af en afgørelse, hvorved Kommissionen bl.a. havde fastslået, at de førende hestevæddeløbsselskaber i Frankrigs rådighed over uafhentede gevinster, selv om formålet var at finansiere disse selskabers sociale udgifter, ikke udgjorde en statsstøtte, da der ikke skete overførsel af statsmidler. Retten havde fastslået, at den omhandlede afgørelse fra Kommissionen byggede på fejlagtige grunde og skulle annulleres (dom Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:C:2000:248, præmis 45, og Ladbroke Racing mod Kommissionen, EU:T:1998:7, præmis 111).

206 Retten havde fastslået, at den i sagen omhandlede foranstaltning bevirkede, at det blev muligt for væddeløbsselskaberne bl.a. at dække visse sociale omkostninger, og at de uafhentede gevinstbeløb blev kontrolleret af de kompetente franske myndigheder. Heraf havde Retten udledt, at i det omfang, der ved den nationale lovgivning skete en udvidelse af antallet af mulige anvendelser af disse beløb til også at omfatte andre af væddeløbsselskabernes aktiviteter end de oprindeligt bestemte, havde lovgivningsmagten reelt med denne udvidelse givet afkald på midler, der principielt skulle have været indbetalt til statskassen. Retten havde tilføjet, at i det omfang, disse midler først og fremmest var blevet anvendt til finansiering af sociale udgifter, udgjorde de en nedsættelse af de sociale udgifter, som en virksomhed normalt måtte afholde, og dermed en støtte til den pågældende virksomhed (dom Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:C:2000:248, præmis 47-49, og Ladbroke Racing mod Kommissionen, nævnt i præmis 205 ovenfor, EU:T:1998:7, præmis 105-110).

207 Domstolen fandt, at Rettens vurdering ikke gav anledning til kritik vedrørende dens retlige lovlighed og gentog den formulering, der var anvendt i præmis 67 i dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor (EU:T:1996:194), gengivet i præmis 203 ovenfor. Domstolen tilføjede, at selv om beløbene i henhold til den foranstaltning, hvorefter væddeløbsselskaberne fik rådighed over uafhentede gevinster, ikke permanent besiddes af det offentlige, var derfor den omstændighed, at de hele tiden kunne kontrolleres af det offentlige og således stod til rådighed for de kompetente nationale myndigheder, tilstrækkelig til at karakterisere dem som statsmidler (dom Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:C:2000:248, præmis 50).

208 Det kan udledes af denne retspraksis, at statsmidler i henhold til den i præmis 189 ovenfor nævnte retspraksis ligeledes kan bestå af midler, som stammer fra tredjemænd, men som enten frivilligt er blevet stillet til rådighed for staten af indehaverne (jf. f.eks. indskyderne i Caisse des dépôts et consignations i den sag, der gav anledning til dom Air France mod Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:T:1996:194), eller er blevet forladt af deres indehavere, og som staten står for forvaltningen af under udførelsen af sine enekompetencer (jf. f.eks. gevinster, som spillerne ikke har afhentet i den sag, der gav anledning til dom Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, nævnt i præmis 188 ovenfor, EU:C:2000:248, og Ladbroke Racing mod Kommissionen, nævnt i præmis 205 ovenfor, EU:T:1998:7).

209 Det kan derimod ikke fastslås, at midler befinder sig under offentlig kontrol og således udgør statsmidler i den ovennævnte betydning af den simple årsag, at staten ved en lovgivningsforanstaltning har fastsat, at en tredjepart skal anvende sine egne midler på en bestemt måde. I den sag, der gav anledning til dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor (EU:C:2001:160), førte den omstændighed, at staten havde pålagt de private elforsyningsvirksomheder at anvende deres egne midler til at købe elektricitet fremstillet fra vedvarende energikilder til fastsatte mindstepriser, ikke Domstolen til at fastslå, at disse virksomheders midler befandt sig under offentlig kontrol og udgjorde statsmidler. Det samme gjorde sig gældende i den sag, der gav anledning til dom UTECA, nævnt i præmis 194 ovenfor (EU:C:2009:124), hvor staten havde pålagt tv-selskaber en forpligtelse til at afsætte en vis del af deres driftsindtægter til en særlig anvendelse (præfinansiering af europæiske spille- og tv-film).

210 Det er i lyset af ovennævnte bemærkninger, at nærværende anbringende skal undersøges. Det bemærkes i denne forbindelse, i lighed med det af Kommissionen anførte, at besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt reklameindtægterne for 1995 og 1996, som er overført fra TV2 Reklame til TV2 via TV2-Fonden, udgør »statsmidler« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i ovennævnte retspraksis, er afgørende med henblik på vurderingen af dette anbringende.

211 Der er ikke tvivl om, at de reklameindtægter, det drejer sig om inden for rammerne af dette anbringende, udgør den økonomiske modydelse indbetalt af annoncørerne for tilrådighedsstillelse af TV2's tv-reklametid. Indtægternes oprindelse stammer således ikke fra statsmidler, men fra private midler, nemlig annoncørernes midler. Spørgsmålet er således, hvorvidt det med rette kan fastslås, at disse midler, som stammer fra private midler, var under de danske myndigheders kontrol, således som det var tilfældet med de midler, der var genstand for de sager, der gav anledning til de domme, der er nævnt i præmis 188 ovenfor.

212 Dette er ikke tilfældet. Til forskel fra de sidstnævnte sager er der i det foreliggende tilfælde hverken tale om midler, som frivilligt er placeret under statens kontrol af deres ejere, eller midler, der er blevet forladt af deres ejere, og som staten forvalter. Den danske stats indgriben i det foreliggende tilfælde består konkret i fastsættelsen af, hvor stor en del af de omhandlede midler (reklameindtægter opkrævet af TV2 Reklame), der skal overføres til TV2 via TV2-Fonden. De danske myndigheder havde alene mulighed for, hvis de ønskede det, at bestemme, at TV2 ikke skulle modtage alle de pågældende midler, men alene en del heraf. De danske myndigheder havde med andre ord beføjelser til at sætte loft over den del af disse midler, der skulle overføres til TV2. I lyset af den bemærkning, der er anført i præmis 209 ovenfor, kan denne beføjelse ikke betragtes som tilstrækkelig til at fastslå, at det drejer sig om midler under offentlig kontrol.

213 Den omhandlede foranstaltning i nærværende sag ligner således den, der var genstand for den sag, der gav anledning til dom PreussenElektra, nævnt i præmis 179 ovenfor (EU:C:2001:160), med den forskel, at staten i sidstnævnte sag havde fastsat minimumspriser for køb af elektricitet fremstillet fra vedvarende energikilder, mens de danske myndigheder i det foreliggende tilfælde havde mulighed for i det væsentlige at fastsætte et maksimumsbeløb, som TV2 Reklame skulle overføre til TV2 for TV2's tilrådighedsstillelse af tv-reklametid til fordel for førstnævntes kunder.

214 Hvis TV2 Reklame efter instruktion fra de danske myndigheder havde tilbageholdt en del af disse reklameindtægter og stillet dem til rådighed for de pågældende myndigheder, ville denne del af reklameindtægterne have udgjort danske statsmidler. Der er derimod ikke grundlag for at fastslå, at den resterende del af reklameindtægterne, der ikke blev tilbageholdt af TV2 Reklame, udgjorde statsmidler.

215 Den omstændighed, at de reklameindtægter, der ikke blev tilbageholdt, var blevet overført til TV2-Fonden og ikke direkte til TV2, og at der ikke var nogen forpligtelse til hvert år at overføre pengene fra TV2-Fonden til TV2, som anført i 81. betragtning til den anfægtede afgørelse, kan ikke føre til en anden konklusion.

216 Kommissionen har ikke anfægtet Kongeriget Danmarks synspunkt nævnt i 87. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter TV2-Fondens midler kun kunne bruges til TV2's aktiviteter, og der derfor var en juridisk forpligtelse til i sidste ende at overføre TV2-Fondens reklameindtægter til TV2. Den har blot anført i samme betragtning til den anfægtede afgørelse, at der »i henhold til loven [ikke var nogen] forpligtelse til at overføre alle reklameindtægterne til TV2«. Kommissionen har tilføjet: »[D]erimod skulle ministeren helt konkret træffe afgørelse om, hvorvidt og hvor meget der skulle overføres til TV2.«

217 Som det er bemærket ovenfor, betyder den omstændighed, at den danske kulturminister kunne tilbageholde en del af reklameindtægterne, hverken, at de resterende ikketilbageholdte beløb udgjorde statsmidler, eller at overførslen heraf til TV2-Fonden og i sidste ende til TV2, udgjorde en statsstøtte til fordel for dette selskab.

218 Det manglende kontraktforhold mellem annoncørerne og TV2 eller sidstnævntes manglende indflydelse på reklameaktiviteterne, som er nævnt i 89. betragtning til den anfægtede afgørelse, er heller ikke relevant. Som det er bemærket ovenfor, er det afgørende i den foreliggende sag ikke, hvorvidt der foreligger et kontraktforhold mellem TV2 og annoncørerne, men om reklameindtægterne kan kvalificeres som »statsmidler« eller ej. Der er allerede redegjort for, af hvilke grunde disse indtægter ikke kunne kvalificeres således.

219 Det skal under alle omstændigheder bemærkes, at de annoncører, hvorfra reklameindtægterne stammede, havde et kontraktforhold med TV2 Reklame. Hvad angår TV2 var selskabet forpligtet til i henhold til den danske lovgivning at stille tv-reklametid til rådighed for TV2 Reklame, som solgte denne tid til sine reklamekunder. TV2 modtog som modydelse fra TV2 Reklame en af den danske kulturminister fastsat del af de reklameindtægter, som sidstnævnte havde haft, idet denne del kunne være op til 100% af de pågældende indtægter. Som det allerede gentagne gange er anført, stammede den del af disse indtægter, som blev overført til TV2 via TV2-Fonden, ikke fra statsmidler og kunne således ikke udgøre statsstøtte.

220 Det fremgår af samtlige ovenstående bemærkninger, at Kommissionen ved i den anfægtede afgørelse at kvalificere reklameindtægterne fra 1995 og 1996 som statsstøtte har begået en retlig fejl. Dette anbringende skal derfor tages til følge. Følgelig skal det fjerde anbringende tages til følge, og den anfægtede afgørelse skal annulleres, for så vidt som den kvalificerer de ovennævnte reklameindtægter, som TV2 har modtaget gennem TV2 Reklame og TV2-Fonden, som statsstøtte.

Det andet anbringende vedrørende den fejlagtige kvalificering af de ressourcer, der er overført til TV2 af licensmidler, og fritagelsen for selskabsskat, som sagsøgeren var blevet tildelt, som ny støtte

221 Med det andet anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen har begået en retlig fejl ved ikke at kvalificere ordningen for finansiering af TV2 ved hjælp af licensmidler som eksisterende støtte. Selskabet har endvidere anført, at fritagelsen for selskabsskat, som det drog fordel af, ligeledes burde have været kvalificeret som eksisterende støtte.

222 Det skal i denne forbindelse først anføres, at de proceduremæssige bestemmelser, som fastsættes i EUF-traktaten på statsstøtteområdet, varierer, alt efter om støtteforanstaltningerne er eksisterende eller nye. Førstnævnte er underkastet bestemmelserne i artikel 108, stk. 1 og 2, TEUF, og sidstnævnte stk. 3 og 2 i samme artikel (dom af 23.10.2002, Diputación Foral de Guipúzcoa m.fl. mod Kommissionen, T-269/99, T-271/99 og T-272/99, Sml., EU:T:2002:258, præmis 1).

223 For så vidt angår de eksisterende støtteforanstaltninger har Kommissionen i henhold til artikel 108, stk. 1, TEUF beføjelse til at foretage en løbende undersøgelse sammen med medlemsstaterne. Som et led i denne undersøgelse foreslår Kommissionen medlemsstaterne sådanne foranstaltninger, som det indre markeds funktion eller gradvise udvikling kræver. Det bestemmes derefter i artikel 108, stk. 2,

TEUF, at hvis Kommissionen – efter at have givet de interesserede parter en frist til at fremsætte deres bemærkninger – finder, at en støtte ifølge artikel 107 TEUF ikke er forenelig med det indre marked, eller at denne støtte misbruges, træffer den afgørelse om, at den pågældende stat skal ophæve eller ændre støtteforanstaltningen inden for den tidsfrist, som Kommissionen fastsætter.

224 Kommissionen skal i henhold til artikel 108, stk. 3, TEUF underrettes om nye støtteforanstaltninger i forvejen, og de må ikke gennemføres, før fremgangsmåden har ført til endelig afgørelse. I henhold til samme bestemmelse iværksætter Kommissionen uopholdeligt den i artikel 108, stk. 2, TEUF fastsatte fremgangsmåde, hvis den er af den opfattelse, at en påtænkt støtteforanstaltning er uforenelig med det indre marked.

225 Det følger heraf, at hvis Kommissionen underlægger eksisterende støtte fremgangsmåden i artikel 108, stk. 2 og 3, for ny støtte, er dens afgørelse behæftet med en tilsidesættelse af denne bestemmelse og skal annulleres.

226 Hvad angår definitionen på begreberne »eksisterende støtte« og »ny støtte« indeholder artikel 1 i forordning nr. 659/1999 følgende relevante definitioner:

»a) »støtte«: enhver foranstaltning, der opfylder alle kriterierne i [artikel 107, stk. 1, TEUF]

b) »eksisterende støtte«:

i) [...] enhver form for støtte, der eksisterede inden traktatens ikrafttræden i den pågældende medlemsstat, dvs. støtteordninger og individuel støtte, som var trådt i kraft før og er blevet fortsat efter traktatens ikrafttræden

ii) godkendt støtte, dvs. støtteordninger og individuel støtte, som er godkendt af Kommissionen eller Rådet

[...]

v) støtte, som anses for at være en eksisterende støtte, fordi det kan godtgøres, at der ikke var tale om støtte, da den blev indført, men at den blev en støtte på grund af udviklingen på fællesmarkedet, uden at medlemsstaten havde foretaget nogen ændringer [...].

c) »ny støtte«: enhver støtte, dvs. støtteordninger og individuel støtte, som ikke er eksisterende støtte, herunder ændringer i eksisterende støtte

d) »støtteordning«: enhver retsakt, på grundlag af hvilken der uden yderligere gennemførelsesforanstaltninger kan ydes individuel støtte til virksomheder, som inden for denne retsakt defineres generelt og abstrakt, og enhver retsakt, på grundlag af hvilken støtte der ikke er knyttet til et specifikt projekt, kan ydes til en eller flere virksomheder, uden at tidsrummet eller beløbet er nærmere fastsat

e) »individuel støtte«: støtte, der ikke ydes på grundlag af en støtteordning, og anmeldelsespligtige støttetildelinger på grundlag af en støtteordning.

[…]«

– Formaliteten

227 Før der foretages en realitetsbehandling af dette anbringende, skal et af Kommissionen fremført argument, som i det væsentlige tilsigter, at anbringendet ikke skal antages til realitetsbehandling, undersøges.

228 Kommissionen har henvist til retspraksis, hvorefter det i henhold til princippet om loyalt samarbejde mellem medlemsstaterne og institutionerne, således som det fremgår af artikel 4, stk. 3, TEU, og med henblik på ikke at forsinke proceduren påhviler den medlemsstat, som mener, at der i det foreliggende tilfælde er tale om eksisterende støtte, at meddele Kommissionen de omstændigheder, der begrunder medlemsstatens opfattelse, fra det tidspunkt, hvor den behandler den berørte foranstaltning (dom af 10.5.2005, Italien mod Kommissionen, C-400/99, Sml., EU:C:2005:275, præmis 55). Idet den ligeledes har henvist til fast retspraksis, hvorefter retmæssigheden af en afgørelse om statsstøtte skal vurderes i forhold til de oplysninger, som Kommissionen kunne råde over på det tidspunkt, da den vedtog den (jf. dom af 15.4.2008, Nuova Agricast, C-390/06, Sml., EU:C:2008:224, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis), har Kommissionen gjort gældende, at dette anbringende ikke skal antages til realitetsbehandling, da hverken Kongeriget Danmark eller sagsøgeren selv under den administrative procedure anførte, at finansieringen af TV2 ved hjælp af licensmidler eller fritagelse for selskabsskat udgjorde eksisterende støtte.

229 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det i henhold til retspraksis følger af det synspunkt, at retmæssigheden af en afgørelse om statsstøtte skal vurderes i forhold til de oplysninger, som Kommissionen kunne råde over på det tidspunkt, da den vedtog den, at en sagsøger, når vedkommende har deltaget i undersøgelsesproceduren i artikel 108, stk. 2, TEUF, ikke kan påberåbe sig argumenter vedrørende faktiske omstændigheder, som Kommissionen var ubekendt med, og som den ikke var blevet underrettet om under undersøgelsesproceduren. Der er derimod i henhold til denne retspraksis intet til hinder for, at den pågældende part fremfører et retligt anbringende mod den endelige afgørelse, som ikke er blevet fremført under den administrative procedure (jf. dom af 11.5.2005, Saxonia Edelmetalle og ZEMAG mod Kommissionen, T-111/01 og T-133/01, Sml., EU:T:2005:166, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).

230 I denne retspraksis fastslås således en sondring mellem argumenter vedrørende faktiske omstændigheder, som Kommissionen ikke var bekendt på det tidspunkt, da den vedtog den anfægtede afgørelse, og som derfor ikke kan fremføres for Retten mod denne afgørelse (jf. i denne retning dom Saxonia Edelmetalle og ZEMAG mod Kommissionen, nævnt i præmis 229 ovenfor, EU:T:2005:166, præmis 70, og CBI mod Kommissionen, nævnt i præmis 68 ovenfor, EU:T:2012:584, præmis 233), og retlige anbringender. Denne sidstnævnte kategori omfatter bl.a. anbringender støttet på oplysninger, som Kommissionen havde kendskab til på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse. Disse anbringender kan således ikke afvises uden realitetsbehandling (jf. i denne retning dom af 23.11.2006, Ter Lembeek mod Kommissionen, T-217/02, Sml., EU:T:2006:361, præmis 93-101).

231 Det følger heraf, at for så vidt som sagsøgeren ikke til støtte for nærværende anbringende udelukkende henviser til oplysninger, som Kommissionen ikke var bekendt med på det tidspunkt, da den vedtog den anfægtede afgørelse, kan dette anbringende således ikke afvises uden realitetsbehandling. Anbringendet kan imidlertid alene realitetsbehandles i den udstrækning, det bygger på oplysninger, som Kommissionen havde kendskab til på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse.

– Om realiteten

232 Kommissionen har redegjort for grundene til, at den har fundet, at de omhandlede foranstaltninger udgjorde ny støtte, i 154. betragtning til den anfægtede afgørelse, som har følgende ordlyd:

»Eftersom TV2 begyndte at sende i 1989, er alle de foranstaltninger, der er truffet for TV2, iværksat efter Danmarks tiltrædelse af Den Europæiske Union. Disse foranstaltninger, herunder også licensmidlerne, udgør følgelig ny statsstøtte (og ikke eksisterende statsstøtte efter artikel 108, stk. 1, i TEUF).«

233 Hvad for det første angår finansieringen ved hjælp af licensmidler har sagsøgeren gjort gældende, at det drejer sig om en finansieringsordning, som blev anvendt før Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen. Denne ordning gjaldt fortsat efter Kongeriget Danmarks tiltrædelse og blev justeret som følge af oprettelsen af TV2, for at dette selskab skulle finansierres på samme måde, som DR var finansieret. Denne udvidelse ændrede imidlertid ikke støttens art og indebar ikke ændringer i den oprindelige ordning, der er relevante for vurderingen af den pågældende støttes forenelighed. Det drejede sig om en støtte, som blev givet til samme type virksomhed, nemlig en public service tv-virksomhed. TV2 havde reelt samme public service-forpligtelser som DR, som var den virksomhed, der oprindeligt var den eneste støttemodtager. Hverken den omstændighed, at TV2 blev oprettet som en selvstændig virksomhed – og ikke blot som en ny station inden for DR – eller den omstændighed, at støtten fra licensmidlerne blev overført til selskabet via TV2-Fonden og ikke var den eneste indtægt, TV2 nyder godt af, kan føre til en anden konklusion.

234 Sagsøgeren har til støtte for sin argumentation påberåbt sig flere afgørelser fra Kommissionen vedrørende finansiering af public service tv-virksomheder i andre medlemsstater. Selskabet har særligt henvist til afgørelse K(2005) 1166 endelig af 20. april 2005, Frankrig – Radio- og tv-licens (støtte E 10/2005) (EUT C 240, s. 20), hvorved Kommissionen fastslog, at Den Franske Republiks støtte til France Télévision udgjorde statsstøtte i henhold til den i artikel 1, litra b), i forordning 659/1999 anførte betydning. Sagsøgeren har anført, at Kommissionen, trods de mange ændringer hvad angår identiteten og antallet af modtagerne af støtten i Frankrig, fandt, at licensafgiften til stadighed var kommet den offentlige telespredning til gode, og at foranstaltningens natur, dens formål, dens retlige grundlag, dens adressater og dens finansieringskilde følgelig ikke havde undergået ændringer. De andre afgørelser, som sagsøgeren har påberåbt sig, indeholder alle ifølge selskabet lignende analyser.

235 Sagsøgeren kan ikke se, på hvilken måde selskabets situation er forskellig fra den, der var genstand for de andre afgørelser fra Kommissionen, som selskabet har henvist til. Selskabet har anført, at udvidelsen af en eksisterende finansieringsordning til en virksomhed af samme type som de virksomheder, der inden tiltrædelsen af Unionen nød godt af den eksisterende ordning, ikke er en relevant ændring, som kan berettige en anden konklusion i denne virksomheds tilfælde end den, Kommissionen er kommet frem til i de andre afgørelser. Det følger heraf ifølge sagsøgeren, at den anfægtede afgørelse skal annulleres, for så vidt som den fastslår, at finansieringen af TV2 med licensmidler udgjorde ny statsstøtte.

236 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af selve definitionerne af begreberne »eksisterende støtte« og »ny støtte« nævnt i præmis 226 ovenfor, at når en støtte tildeles en ny støttemodtager, som er forskellig fra modtagerne af en eksisterende støtte, kan der i forhold til denne nye støttemodtager kun være tale om ny støtte.

237 Det er i denne forbindelse nødvendigt at sondre mellem støtteordninger på den ene side og individuel støtte på den anden side. Sagsøgerens argumentation tager ikke hensyn til denne sondring.

238 En støtteordning kan bestå i en bestemmelse, som generelt og abstrakt definerer de virksomheder, som kan få tildelt støtten, uden at det er nødvendigt at vedtage yderligere gennemførelsesforanstaltninger. Det kan således ikke udelukkes, at en støtteordning, som udgør en eksisterende støtte, ligeledes kan

begunstige virksomheder, som ved oprettelsen af denne ordning ikke eksisterede, men som, hvis de havde eksisteret, ville have opfyldt betingelserne for at drage fordel af den pågældende støtte. I et sådant tilfælde forholder det sig således, at hvis en sådan støtteordning efterfølgende ændres, er det kun i det tilfælde, hvor ændringen påvirker selve indholdet af den oprindelige ordning, at denne ordning bliver en ny støtteordning. Der kan imidlertid ikke være tale om en sådan indholdsmæssig ændring, når det nye element klart kan adskilles fra den oprindelige ordning, og i dette tilfælde er det alene det nye element, der udgør en ny støtte tildelt støttemodtagere, der – hvis ændringen ikke var blevet foretaget – ikke ville have kunnet opnå den omhandlede støtte (jf. i denne retning dom af 30.4.2002, Government of Gibraltar mod Kommissionen, T-195/01 og T-207/01, Sml., EU:T:2002:111, præmis 109-116).

239 Disse bemærkninger kan ikke finde anvendelse på eksisterende individuel støtte. Denne støtte begunstiger pr. definition bestemte virksomheder. I tilfælde af en støtte som efterfølgende tildeles en anden virksomhed, som er adskilt fra den, der har modtaget den eksisterende støtte, drejer det sig i denne nye virksomheds tilfælde nødvendigvis om en ny støtte, og dette gælder, uanset om den omhandlede støtte er identisk efter sin art og sit indhold med den eksisterende støtte.

240 Det følger heraf, at det i det foreliggende tilfælde skal afgøres, om bestemmelserne om licensmidler, således som disse forelå på tidspunktet for Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen, udgjorde en støtteordning eller vedrørte individuel støtte.

241 Sagsøgeren har ikke fremført nogen oplysninger, som var til rådighed for Kommissionen, på det tidspunkt, hvor den vedtog den anfægtede afgørelse, og som taler til fordel for den første af de to hypoteser nævnt i præmis 240 ovenfor.

242 Sagsøgeren har således alene henvist til ordlyden af Kommissionens brev af 21. januar 2003, hvori den meddelte Kongeriget Danmark sin beslutning om at indlede proceduren i artikel 108, stk. 2, TEUF vedrørende de omhandlede foranstaltninger således som gengivet på det autentiske sprog (dansk) i *Den Europæiske Unions Tidende* (EFT C 59, s. 2). I brevet henvises i 86. betragtning til den første lov om radio- og fjernsynsvirksomhed fra 1920. Som anført i denne betragtning, og som sagsøgeren i øvrigt selv har anerkendt, blev licensafgiftssystemet alene indført med henblik på finansiering af DR. Det skal således fastslås, at bestemmelserne vedrørende licens, således som de forelå på tidspunktet for Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen, ikke indførte en støtteordning, men en individuel støtte til fordel for DR.

243 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at på området for konkurrenceretten, og herunder med henblik på anvendelsen af artikel 107, stk. 1, TEUF, omfatter begrebet »virksomhed« enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde (jf. dom af 10.1.2006, Cassa di Risparmio di Firenze m.fl., C-222/04, Sml., EU:C:2006:8, præmis 107 og den deri nævnte retspraksis, og af 12.9.2013, Tyskland mod Kommissionen, T-347/09, EU:T:2013:418, præmis 48).

244 Det fremgår af denne retspraksis, at der ved identifikationen af støttemodtageren af en eksisterende støtte skal tages hensyn til den økonomiske enhed, som var modtager af denne støtte, uafhængigt af eventuelle ændringer i dennes retlige status. Selv en individuel støtte kan følgelig betragtes som en eksisterende støtte, selv om den er tildelt en juridisk enhed, som er oprettet efter indførelsen af støtten og medlemsstatens tiltrædelse af Unionen, hvis det viser sig, at den omhandlede juridiske enhed – selv om den ikke eksisterede som sådan på tidspunktet for støttens indførelse – på dette tidspunkt var del af den virksomhed, dvs. den økonomiske enhed, som den eksisterende støtte var tildelt.

245 Det fremgår af disse bemærkninger, at det, der i det foreliggende tilfælde var vigtigt for Kommissionen, ikke var at fastslå, om TV2 var blevet oprettet som juridisk person efter indførelsen af licensen (det er ubestridt mellem parterne, at dette er tilfældet), men om TV2 var en ny virksomhed, som var

fuldstændig uafhængig af DR, eller om det derimod drejede sig om en afdeling af den økonomiske enhed, som DR udgjorde, der var blevet løsrevet fra denne. I det andet tilfælde, ville den støtte, der udgøres af licensmidler, kunne blive betragtet som eksisterende støtte i forhold til TV2.

246 Det skal imidlertid fastslås, at sagsøgeren ikke har fremført nogen oplysninger, som var til rådighed for Kommissionen på det tidspunkt, hvor den vedtog den anfægtede afgørelse, og som ville kunne føre til en sådan konklusion. Sagsøgeren har derimod selv i sine skriftlige indlæg gjort gældende, at »TV2 blev oprettet som en selvstændig virksomhed«, og at »TV2 var oprettet for at styrke mediepluraliteten inden for det danske sprogområde«.

247 Kommissionen kan således ikke foreholdes at have begået nogen fejl som følge af, at den, henset til de oplysninger, som den var i besiddelse af på det tidspunkt, hvor den vedtog den anfægtede afgørelse, har konkluderet, at TV2 ikke alene var en juridisk enhed oprettet efter Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen, men ligeledes en ny virksomhed oprettet efter denne tiltrædelse. Det er således i denne retning, at konstateringen i 154. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter »TV2 begyndte at sende i 1989« skal forstås. I overensstemmelse med den betragtning, der er gengivet i præmis 239 ovenfor, fører denne omstændighed nødvendigvis til den konklusion, at den støtte, der blev tildelt virksomheden i form af licensmidler, udgør en ny støtte og ikke en eksisterende støtte.

248 Denne omstændighed gør det i øvrigt muligt at adskille det foreliggende tilfælde fra den situation, der var tale om i Kommissionens afgørelse, som sagsøgeren har påberåbt sig (jf. præmis 234 ovenfor). Det fremgår således af 33. betragtning til sidstnævnte afgørelse, at selv om den juridiske personlighed for de enheder, der var modtagere af den i denne sag omhandlede støtte, var blevet ændret, stammede de »åbenlyst« fra den oprindelige modtager af den eksisterende støtte. Til forskel fra den foreliggende sag var støttemodtageren i denne sag med andre ord del af en økonomisk enhed, som havde været begunstiget af den oprindelige støtte.

249 Under alle omstændigheder kan Kommissionens afgørelsespraksis vedrørende andre sager ikke påvirke gyldigheden af den anfægtede afgørelse, der kun kan vurderes ud fra objektive bestemmelser i EUF-traktaten (dom af 20.5.2010, Todaro Nunziatina & C., C-138/09, Sml., EU:C:2010:291, præmis 21).

250 Det fremgår af samtlige ovenstående bemærkninger, at nærværende anbringende skal forkastes som ugrundet, for så vidt som det vedrører kvalificeringen af de licensmidler, der er overført til TV2, som ny støtte.

251 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at fritagelsen for selskabsskat, som ligeledes er kvalificeret som ny støtte i den anfægtede afgørelse, skal betragtes som eksisterende støtte.

252 Sagsøgeren har anført, at lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber i den affattelse, der fandt anvendelse på tidspunktet for Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen, i § 3, stk. 1, litra 1), bestemte, at staten og dens institutioner var undtaget fra skattepligten. Denne fritagelse omfattede også DR, der siden sin oprettelse havde været fritaget fra skattepligt. Sagsøgeren har gjort gældende, at det ved oprettelsen af TV2 blev fundet rigtigt at behandle TV2 på samme måde som DR, og at selskabet blev medtaget i opregningen af de offentlige institutioner, der var skattefrie efter selskabsskatteloven. Sagsøgeren har henvist til lovforslag nr. 145 af 14. januar 1987 om ændring af lov om indkomstbeskatning af aktieselskaber. Det fremgår af bemærkningerne til dette lovforslag, at det tilsigtede en skattemæssig ligestilling mellem TV2 og DR.

253 Sagsøgeren har således gjort gældende, at TV2 ikke fik tildelt en særlig fordel, som andre sammenlignelige virksomheder ikke havde før Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen. En fast praksis blev blot videreført for at sikre selskabets ligebehandling. Den skattefritagelse, som TV2 har draget fordel af, skal følgelig betragtes som eksisterende støtte.

254 Med hensyn til denne argumentation skal det bemærkes, at det fremgår af bemærkningerne og retspraksis nævnt i præmis 238 ovenfor, at en støtte tildelt inden for rammerne af en støtteordning, ikke kan betragtes som eksisterende for en støttemodtager, som ikke havde ret til denne støtte, uden at det var nødvendigt at ændre den omhandlede ordning. Det er alene for virksomheder, der kunne have draget fordel af støtten under den omhandlede ordning før nogen ændring heraf, at der rejser sig et spørgsmål om, hvorvidt en eventuel ændring berører selve den oprindelige ordnings indhold, i hvilket tilfælde denne ordning kan blive omdannet til en ny støtteordning, eller om ændringen består i et nyt element, som klart er adskilt fra den oprindelige ordning, i hvilket tilfælde det alene er det nye element, der udgør ny støtte.

255 Det er ganske vist korrekt i det foreliggende tilfælde, at en bestemmelse, som generelt og abstrakt fastsætter en fritagelse for selskabsskat for statslige institutioner, kan udgøre en støtteordning i overensstemmelse med artikel 1, stk. 1, litra d), i forordning nr. 659/1999. Det fremgår imidlertid hverken af sagsøgerens argumentation eller af sagens akter, at Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse havde kendskab til en sådan bestemmelse i dansk ret, som ligger forud for denne medlemsstats tiltrædelse af Unionen, og som ligeledes kunne finde anvendelse på TV2.

256 Sagsøgeren har derimod selv anført (jf. præmis 252 ovenfor), at det ved oprettelsen af TV2 »blev fundet rigtigt [skattemæssigt] at behandle TV2 på samme måde« som DR. Sagsøgeren har i øvrigt henvist til en ændring i 1987 af den relevante danske lovgivning, hvorved TV2 blev medtaget i opregningen af de offentlige institutioner, der var fritaget fra selskabsskat. I stedet for at godtgøre, at den fritagelse fra selskabsskat, som er tildelt sagsøgeren, var en eksisterende støtte, bekræfter disse bemærkninger, henset til de bemærkninger, der fremgår af præmis 254 ovenfor, snarere, at det drejer sig om en ny støtte, for så vidt som det alene er i henhold til en lovgivningsbestemmelse, som er vedtaget efter Kongeriget Danmarks tiltrædelse af Unionen, at sagsøgeren har opnået denne fritagelse.

257 Sagsøgeren har i replikken anført, at TV2 »ved sin oprettelse [var] omfattet af den generelle skattefritagelse for Staten og dens institutioner«, og at det derfor »ikke [var] nødvendigt at indføre en specifik skattefritagelse« for TV2. Den senere ændring af den relevante lov i 1987 »udgjorde alene en tydeliggørelse af, at TV2 og DR var ligestillede i skattemæssig henseende«.

258 Uafhængigt af den omstændighed, at disse synspunkter delvist ses at modsige dem, der er anført i stævningen, skal det bemærkes, at sagsøgeren ikke har anført, at Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse var i besiddelse af oplysninger, der kunne have ført til den konklusion, at den fritagelse for selskabsskat, som blev tildelt TV2, blot var en anvendelse af en eksisterende støtteordning. Sagsøgeren har derimod anerkendt, at »det er rigtigt, at TV2 først i stævningen har oplyst Kommissionen om eksistensen af den allerede før Danmarks EU tilslutning gældende regel i dansk selskabsret om statens og dens institutioners fritagelse for selskabsskat«. I mangel af sådanne oplysninger, og henset til den omstændighed, at denne fritagelse blev udtrykkeligt fastsat for første gang i en lov af 1987, kan Kommissionen ikke kritiseres for at have betragtet fritagelsen som en ny støtte.

259 Det skal desuden bemærkes, at det forhold, som er fremført for Retten af sagsøgeren til støtte for argumentet gengivet i præmis 257 ovenfor (et forhold, som i øvrigt ikke er blevet fremsendt til Kommissionen under den administrative procedure), ikke ses at bekræfte synspunktet om, at den lov, der blev vedtaget i 1987 for at tildele sagsøgeren en skattefritagelse, blot bekræftede en eksisterende retsstilling. Idet der henvises til den retlige situation før vedtagelsen af den foreslåede ændring, fremgår følgende af bemærkningerne til lovforslaget nævnt i præmis 252 ovenfor, vedrørende TV2 og TV2-Fondens skattemæssige situation: »Eventuelle indtægter ved erhvervsmæssig virksomhed vil dog være skattepligtige«. Forfatterne til den foreslåede ændring ses således at være af den opfattelse, at TV2's indtægter ved »erhvervsmæssig virksomhed« uden denne ændring ville være skattepligtige. Med

andre ord viser dette uddrag, at der ikke er tale om en udtrykkelig bekræftelse af en eksisterende retsstilling, men om indførelsen af en skattefritagelse til fordel for sagsøgeren, som selskabet ikke var omfattet af før.

260 Det fremgår af ovenstående bemærkninger, at det andet anbringende heller ikke kan tages til følge for så vidt angår kvalificeringen af sagsøgerens fritagelse for selskabsskat som ny støtte.

261 Det andet anbringende skal derfor forkastes i sin helhed.

262 Det fremgår af samtlige ovenstående bemærkninger, at den anfægtede afgørelse skal annulleres, for så vidt som Kommissionen har fastslået, at reklameindtægterne fra 1995 og 1996 overført til TV2 via TV2-Fonden udgjorde statsstøtte, og at Kommissionen i øvrigt skal frifindes.

Sagens omkostninger

263 I henhold til artikel 134, stk. 1, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Det fremgår af samme bestemmelses stk. 3, at hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter, bærer hver part sine egne omkostninger. Retten kan dog, hvis dette efter omstændighederne findes begrundet, beslutte, at en part, ud over at bære sine egne omkostninger, skal betale en del af modpartens omkostninger.

264 I det foreliggende tilfælde har såvel sagsøgeren som Kommissionen delvist tabt sagen, for så vidt som Retten annullerer den anfægtede afgørelse delvist og frifinder Kommissionen for resten. Da sagsøgeren ikke har nedlagt påstand om, at Kommissionen skal betale sagens omkostninger, mens Kommissionen har nedlagt påstand om, at sagsøgeren skal betale sagens omkostninger, skal det fastsættes, at sagsøgeren bærer alle sine egne omkostninger og betaler tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer selv en fjerdedel af sine egne omkostninger.

265 I henhold til procesreglementets artikel 138, stk. 1, første afsnit, bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Kongeriget Danmark bærer derfor sine egne omkostninger. Da Viasat i øvrigt ikke formelt har nedlagt påstand om, at sagsøgeren skal bære omkostningerne ved interventionen, bærer selskabet sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Ottende Afdeling):

1) Kommissionens afgørelse 2011/839/EU af 20. april 2011 om Danmarks foranstaltninger (C 2/03) for TV2/Danmark annulleres, for så vidt som Europa-Kommissionen heri har fastslået, at reklameindtægterne fra 1995 og 1996 overført til TV2/Danmark via TV2-Fonden udgør statsstøtte.

2) I øvrigt frifindes Kommissionen.

3) TV2/Danmark A/S bærer sine egne omkostninger og betaler tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger.

4) Kommissionen bærer en fjerdedel af sine egne omkostninger.

5) Kongeriget Danmark og Viasat Broadcasting UK Ltd bærer hver deres egne omkostninger.

Gratsias Forwood Wetter

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 24. september 2015.

Underskrifter