FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (andra avdelningen i utökad sammansättning)
den 15 juni 2005 *

I mål T-17/02,

Fred Olsen, SA, med säte i Santa Cruz de Tenerife (Spanien), företrätt av advokaterna R. Marín Correa och F. Marín Riaño,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av J. Buendía Sierra, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: spanska.

med stöd av

Konungariket Spanien, företrätt av N. Díaz Abad, abogado del Estado, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 25 juli 2001 i ärendet om statligt stöd NN 48/2001 — Spanien — Stöd till rederiet Trasmediterránea (EGT C 96, 2002, s. 4),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(andra avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden J. Pirrung samt domarna A.W.H. Meij, N.J. Forwood, I. Pelikánová och S. S. Papasavvas,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 13 juli 2004,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

I — *De gemenskapsrättsliga bestämmelserna*

A — *Förordning (EEG) nr 3577/92*

1 I artikel 2.4 i rådets förordning (EEG) nr 3577/92 av den 7 december 1992 om tillämpning av principen om frihet att tillhandahålla tjänster på sjötransportområdet inom medlemsstaterna (cabotage) (EGT L 364, s. 7; svensk specialutgåva, område 6, volym 3, s. 203), definieras förpliktelser vid allmän trafik som sådana skyldigheter som rederiet i fråga, om det tog hänsyn till sina egna kommersiella intressen, inte skulle uppfylla över huvud taget eller inte skulle uppfylla i samma utsträckning eller på samma villkor.

2 I artikel 4 i förordning nr 3577/92 stadgas att när en medlemsstat ingår avtal om allmän trafik eller ålägger ett rederi förpliktelser vid allmän trafik detta skall ske på icke-diskriminerande grund med hänsyn till alla rederier inom gemenskapen. Vidare skall medlemsstaterna begränsa sig till krav angående vilka hamnar som skall anlöpas, regelbundenhet, kontinuitet, turtäthet, kapacitet att utföra tjänsten,

fraktsatser och bemanning av fartyget. Om detta är tillämpligt måste en eventuell ersättning för förpliktelser vid allmän trafik vara tillgänglig för alla rederier inom gemenskapen.

3 I artikel 6.2 i förordning nr 3577/92 anges bland annat att öcabotage till och från Kanarieöarna är tillfälligt undantagna från tillämpningen av förordning nr 3577/92 fram till den 1 januari 1999.

B — *Förordning (EG) nr 659/1999*

4 I artikel 4.3 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88] EG (EGT L 83, s. 1) föreskrivs att "... kommissionen [om den] efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd, i den mån den omfattas av artikel [87.1 EG], inte föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den gemensamma marknaden, skall besluta att åtgärden är förenlig med den gemensamma marknaden".

5 Enligt artikel 26.1 i förordning nr 659/1999 gäller följande:

"Kommissionen skall i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* offentliggöra en sammanfattning av de beslut som den har fattat enligt artikel 4.2 och 4.3 ... I sammanfattningen skall anges att det är möjligt att få en kopia av beslutet på det språk eller de språk på vilket/vilka beslutet avfattats."

C — *Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport*

6 Punkt 9 i Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport (EGT C 205, 1997, s. 5) innehåller de villkor och anger de förfaranden under vilka ersättningen av de driftsförluster som direkt uppkommit genom fullgörandet av en viss trafikplikt inte betraktas som statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Det anges dock att "undantag [från dessa villkor och förfaranden], som t.ex. öcabotage som inbegriper färjtrafik, [kan] vara berättigade". I dessa fall skall dock enligt ovannämnda bestämmelse åtgärderna anmälas och kommissionen bedöma dem enligt de allmänna bestämmelserna för statligt stöd.

D — *Meddelande från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa*

7 I punkt 14 i meddelandet från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa (EGT C 17, 2001, s. 4) stadgas följande:

"Tjänster av allmänt ekonomiskt intresse skiljer sig från den övriga tjänstesektorn på så sätt att offentliga myndigheter anser sig vara skyldiga att se till att dessa tjänster tillhandahålls även om det inte alltid finns tillräckliga marknadsmässiga incitament för leverantörerna att utföra dem ... I fall då myndigheterna bedömer att en viss tjänst ligger i allmänhetens intresse och att marknadskrafterna inte förväntas leda till att denna tjänst tillhandahålls på ett tillfredsställande sätt, kan de emellertid fastställa en rad kriterier för hur dessa behov skall uppfyllas och låta tjänsten omfattas av en förpliktelse."

8 I punkt 22 i meddelandet från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa anges följande:

"Medlemsstaterna skall ha frihet att definiera vilka uppgifter som ligger i allmänhetens intresse på grundval av de olika verksamheternas särdrag. Den definition som medlemsstaten väljer kan bara bli föremål för kontroll för att spåra uppenbara felaktigheter. Myndigheterna får bevilja särskilda och exklusiva rättigheter för att garantera vissa företag dessa uppgifter samt övervaka hur de sköts och där så krävs bidra till deras finansiering. ... Om en tjänst är att betrakta som en tjänst i allmänhetens intresse och i vilka former den bör utföras beslutas först och främst på lokal nivå. Kommissionens roll är att se till att de lösningar som används är förenliga med gemenskapslagstiftningen. För att undantaget i artikel 86.2 [EG] skall vara tillämpligt måste alltid uppdraget att utföra en tjänst i allmänhetens intresse vara klart definierat och uttryckligen ha tilldelats av en offentlig myndighet (detta gäller även kontrakt) ... . Detta är nödvändigt för att garantera en god rättssäkerhet liksom klarhet och öppenhet gentemot medborgarna. Kravet behövs också för att kommissionen skall ha möjlighet att bedöma den statliga inblandningens proportionalitet."

II — *Bestämmelserna i spansk rätt*

A — *Kungligt dekret nr 1876/78*

9 Enligt artikel 1 i Real Decreto nr 1876/78 av den 8 juli 1978 om systemet för tillhandahållande av färjeförbindelser av nationellt intresse (BOE nr 1876/78 av den 10 augusti 1978, s. 18761) (nedan kallat kungligt dekret nr 1876/78), får det spanska transport- och kommunikationsministeriet sluta avtal med bolaget Trasmediterránea, SA (nedan kallat Trasmediterránea) som kommer att avse färjeförbindelser av nationellt intresse.

10 Enligt artikel 2 i kungligt dekret nr 1876/78 skall avtalet under alla omständigheter vara förenligt med grundprinciperna i den kravspecifikation som bilagts dekretet i fråga (nedan kallad kravspecifikationen).

11 Enligt grundprincip nr 5 i kravspecifikationen får ändringar i de tjänster som anges i avtalet endast ske efter tillstånd från den avtalsslutande myndigheten.

12 I grundprincip nr 25 i kravspecifikationen finns ett bokföringskonto benämnt "statens konto" med hjälp av vilket det är möjligt att avgöra vilka tillskott av allmänna medel som krävs för att säkra avtalets ekonomiska och finansiella balans. Dessa tillskott noteras i statens konto, som är uppdelat i en avdelning benämnd "drift" och en avdelning benämnd "investeringar". Varje avdelning omfattar två underavdelningar, benämnda "inkommande medel" respektive "utgående medel", vilka i sin tur består av olika poster.

13 Enligt grundprincip nr 25 A a i kravspecifikationen skall de inkommande medlen i avdelningen "drift" i statens konto omfatta bland annat följande:

"1. Intäkter från trafiken — Bolaget skall i huvudsak finansieras genom de taxor som betalats av tjänsteanvändarna. [Den avtalsslutande myndigheten] skall med tillämpning av marknadskriterier fastställa taxor som skall tillämpas ... för [tjänster som tillhandahållits på] de linjer som framgår av tjänstetabellen.

...

3. Statliga tillskott (drift) — Sådana av staten gjorda utbetalningar (i form av subventioneringar som gjorts som subventionering för varje räkenskapsår i syfte att balansera post A) i statens konto och som måste förekomma i statens allmänna budget skall anses som inkommande medel för salderingen av detta konto."

14 Enligt grundprincip nr 25 A b i kravspecifikationen ingår bland de utgående medlen i avdelningen "drift" i statens konto bland annat följande:

"1. Utgifter som hänför sig till trafik med och drift av fartyg som tillhör bolaget och utgifter som hänför sig till uthyrning av fartyg enligt godkända avtal, däribland bibehållandet av sociala rättigheter som tidigare beviljats.

...

5. Allmänna förvaltningsutgifter med anledning av driften av verksamheten med sjöfartstjänster av nationellt intresse, däribland de som rör bibehållandet av tidigare erkända sociala rättigheter.

...

7. Ersättning till bolaget — För att fullgöra sina skyldigheter enligt detta avtal förfogar bolaget över därför avpassade medel och nödvändiga tillägg för att utföra den tekniska omstrukturering som är nödvändig i fråga om driften och för att uppnå en sådan ekonomisk livskraft som kan säkerställa att tjänsterna utförs på lämpligt

sätt. För detta ändamål består ersättningen till bolaget av en procentsats av de inkommande medel som består av intäkter från trafikdrift och drift av restaurangverksamhet, varvid denna procentsats varje år skall fastställas med utgångspunkt i förhållandet mellan å ena sidan statens tillskott för driften och å andra sidan de sammanlagda utgående medlen för driften, med avdrag för själva ersättningen.

De procentsatser som skall tillämpas [skall vara omvänt proportionerliga till ovannämnda relation]."

15 Enligt grundprincip nr 25 B a i kravspecifikationen skall de inkommande medlen i avdelningen "investeringar" i statens konto bestå av statens tillskott. Enligt denna bestämmelse "[skall] sådana av staten gjorda utbetalningar som gjorts som subventionering för varje räkenskapsår i syfte att balansera [avdelningen 'investeringar'] i statens konto och som måste förekomma i statens allmänna budget ... anses som inkommande medel för salderingen av detta konto".

16 I grundprincip nr 26 i kravspecifikationen anges följande:

"Statens tillskott skall ske genom fyra utbetalningar per kvartal i förskott varefter ränta skall regleras vid tidpunkten för kontots saldering. För den händelse att överskott uppstår vid salderingen av statens konto för ett bestämt räkenskapsår ... skall detta överskott stå till bolagets förfogande och registreras som inkommande medel vid nästa räkenskapsperiod... Om däremot ett underskott uppstår vid denna saldering skall Staten kompensera bolaget genom att till detta erlägga ett belopp som motsvarar underskottet, att debiteras statens allmänna budget för nästkommande budgetår."

17 I grundprincip nr 28 i kravspecifikationen föreskrivs att bolaget vart fjärde år skall utarbeta en investeringsplan i vilken bland annat målsättningarna i fråga om personalpolitik skall anges. Denna plan skall godkännas av regeringen.

B — *Kungligt dekret nr 1466/1997*

18 Real Decreto nr 1466/1997 av den 19 september 1997 (BOE av den 20 september 1997, s. 27712) (nedan kallat kungligt dekret nr 1466/1997) innehåller rättsregler som rör sjöfartscabotage i regelbunden linjetrafik och sjöfart av allmänt intresse i Spanien, utom sjöfartscabotage i regelbunden linjetrafik mellan Kanarieöarna, vilken faller under den autonoma regionen Kanarieöarnas exklusiva behörighet.

C — *Dekret nr 113/1998*

19 I dekret nr 113/1998 som den 23 juli 1998 antogs av Consejería de Turismo y Transportes de la Comunidad Autónoma de Canarias (Autonoma regionen Kanarieöarnas turist- och transportråd) redovisas autonoma regionen Kanarieöarnas skyldigheter i fråga om allmän trafikplikt i sjöfartscabotage i regelbunden linjetrafik mellan öarna i autonoma regionen Kanarieöarna (Boletín Oficial de Canarias av den 29 juli 1998, s. 8477) (nedan kallat dekret nr 113/1998).

20 I bilagan till dekret nr 113/1998 anges fem sjöfartslinjer och de olika förbindelser som skall finnas mellan de olika öarna, turtäthet, regelbundenhet, de utnyttjade

fartygens tekniska karaktäristika samt de högsta tillämpliga taxorna. Berörda linjer är följande:

— linje 1: Santa Cruz de Tenerife — Las Palmas de Gran Canaria med Morro Jable och vice-versa,

— linje 2: Valle Gran Rey — Playa Santiago — San Sebastián Gomera — Los Cristianos och vice-versa,

— linje 3: Los Cristianos — San Sebastián Gomera — Valverde — Santa Cruz de La Palma och vice-versa,

— linje 4: Santa Cruz de Tenerife — Las Palmas de Gran Canaria — Puerto del Rosario — Arrecife och vice-versa,

— linje 5: Santa Cruz de Tenerife — Santa Cruz de La Palma och vice-versa.

Bakgrund till tvisten

I — *1978 års avtal*

21 Genom rättsakt som upprättades inför notarius publicus den 4 september 1978 ingick den spanska staten och Trasmediterránea ett avtal rörande driften och tillhandahållandet av sjöfartstjänster av nationellt intresse för en tid av 20 år från och med den 1 januari 1978 (nedan kallat 1978 års avtal) i enlighet med kungligt dekret

nr 1876/78 och därtill fogad kravspecifikation. Enligt detta avtal skulle Trasmediterránea tillfälligt driva ifrågavarande allmännyttiga tjänster i statens namn, varvid den skall vara underställd den avtalsslutande myndigheten och stå under dess granskning och tillsyn.

22 1978 års avtal, som automatiskt kunde förnyas för en tvåårsperiod, sades upp av den avtalsslutande myndigheten den 19 maj 1995. Avtalet upphörde att gälla den 31 december 1997.

23 De spanska myndigheterna började avveckla 1978 års avtal och tillsköt i enlighet med lag nr 4/2001 av den 24 april 2001 (BOE av den 25 april 2001, s. 15021) undantagsvis ett belopp om 15 560 625 000 ESP (eller 93 521 239,77 euro) för att kompensera det underskott som under räkenskapsåret 1997 hade uppstått vid driften av sjöfartstjänsterna av allmänt intresse (nedan kallat subventioneringen beträffande år 1997) och för den slutliga avräkningen mellan rättigheter och skyldigheter enligt avtalet (nedan kallat subventioneringen för avveckling).

24 Subventioneringen beträffande år 1997 och subventioneringen för avveckling är avsedda att utgöra ersättning för bland annat utgifter med anledning av tre planer för omstrukturering av Trasmediterráneas personal.

25 Subventioneringen beträffande år 1997 är avsedd att ersätta bland annat en utgift om 2,201 miljarder ESP (eller 13 228 276,42 euro) som debiterats avdelningen "drift" i Statens konto för räkenskapsåret 1997 på grund av omstruktureringsplanerna för perioderna 1990–1994 och 1995–1997. Debiteringen av utgifterna med anledning av omstruktureringsplanen för perioden 1990–1994 beror på att dessa utgifter periodiserats till flera räkenskapsår i enlighet med intervención general de la administración del Estado (Statens allmänna inspektionsmyndighet) (nedan kallad IGAE). Att utgifterna med anledning av omstruktureringsplanen för perioden 1995–

1997 debiterats statens konto för räkenskapsåret 1997 beror, i avsaknad på godkännande från IGAE, på att den avtalsslutande myndigheten, enligt vilken denna omstruktureringsplan minskar statens årliga tillskott beträffande avdelningen "drift" i statens konto, uttryckligen beviljat tillstånd härtill.

26 Subventioneringen för avveckling är avsedd att ersätta bland annat utgifterna med anledning av omstruktureringsplanen för perioden 1996–1997 intill ett belopp om 2,624 miljarder ESP (eller 15 770 557,62 euro). Detta belopp har genom två beslut fattade av den avtalsslutande myndigheten den 26 oktober 1998 respektive den 25 februari 1999 debiterats avdelningen "drift" i statens konto vid avvecklingen.

II — *Sökandens klagomål och förslag till lämpliga åtgärder beträffande 1978 års avtal*

27 Sökanden är ett enligt spansk rätt bildat rederi som i konkurrens med Trasmediterránea driver sjöfartslinjer mellan Kanarieöarna. Sökanden framställde till kommissionen flera klagomål beträffande 1978 års avtal. Kommissionen inledde till följd av dessa klagomål ett granskningsförfarande beträffande detta avtal.

28 Inom ramen för detta förfarande tillsände kommissionen de spanska myndigheterna en den 3 december 1997 dagtecknad skrivelse. Kommissionen angav i denna skrivelse att betalningarna genom avbetalning av det årliga driftsunderskottet, som belastade den allmänna statsbudgeten, skulle kunna utgöra ett statligt stöd. Kommissionen påpekade att villkoren för att en ersättning för ett sådant driftsunderskott som är direkt förbundet med fullgörandet av den allmänna trafikplikten inte skall anses utgöra ett statligt stöd inte är uppfyllda i förevarande fall.

29 Kommissionen angav härefter att ett sådant stöd inte heller kunde anses omfattas av de i artikel 92.2 och 92.3 i EG-fördraget (nu artikel 87.2 och 87.3 EG i ändrad lydelse) föreskrivna undantagen.

30 Kommissionen uppgav slutligen att "det i artikel 90.2 i EG-fördraget (nu artikel 86.2 EG) angivna undantaget [inte var] ... tillämpligt med hänsyn till att de aktuella tjänsterna inte [kunde] anses utgöra tjänster av allmänt ekonomiskt intresse på den grunden att det [fanns] andra bolag som [konkurrerade] med [Trasmediterránea] på vissa eller samtliga linjer". Kommissionen tillade att "[t]illämpningen av bestämmelser om statliga stöd inte i rättsligt eller faktiskt hänseende [hindrade] driften av de aktuella tjänsterna eftersom en offentlig upphandling krävs enligt bestämmelserna om statligt stöd".

31 Kommissionen anmodade därför med stöd av artikel 93.1 i EG-fördraget (nu artikel 88.1 EG) de spanska myndigheterna att vidta lämpliga åtgärder för att göra 1978 års avtal förenligt med gemenskapslagstiftningen och särskilt bestämmelserna om avtal om allmännyttiga tjänster (nedan kallat förslaget till allmännyttiga åtgärder).

32 De spanska myndigheterna besvarade förslaget till lämpliga åtgärder i en skrivelse av den 21 januari 1998, i vilken de angav i huvudsak att de efter ett upphandlingsförfarande med stöd av kungligt dekret nr 1466/1997 hade träffat ett nytt avtal med Trasmediterránea (nedan kallat 1998 års avtal). De anförde vidare att 1998 års avtal och de till kommissionen lämnade klargörandena rörande kungligt dekret nr 1466/1997 borde anses utgöra lämpliga åtgärder.

33 1998 års avtal omfattar inte sjöfartstjänster mellan Kanarieöarna. Dessa tjänster faller under myndigheternas i autonoma regionen Kanarieöarna exklusiva behörighet.

III — *Tillfällig ordning för linjerna mellan de olika Kanarieöarna*

34 I skrivelse av den 18 december 1997 ansökte Trasmediterránea hos den kanariska regeringen om att från och med första kvartalet år 1998 få tillhandahålla de tjänster mellan öarna som den i enlighet med 1978 års avtal skulle tillhandahålla till och med den 31 december 1997.

35 Genom beslut samma dag beviljade de kanariska myndigheterna tillfälligt tillstånd för Trasmediterránea att tillhandahålla de tjänster som den i enlighet med 1978 års avtal tillhandahöll mellan de olika Kanarieöarna. I detta beslut angavs att de eventuella underskott som kunde uppkomma genom tillhandahållandet av dessa tjänster skulle täckas när nödvändiga medel för detta ändamål överfördes från den allmänna statsbudgeten till Kanarieöarnas regering. Detta tillfälliga tillstånd förnyades successivt genom beslut av den 30 mars 1998, den 11 juni 1998 och den 9 oktober 1998. Dessa fyra tillstånd utgör tillsammans den ordning med stöd av vilken Trasmediterránea har tillhandahållit de tjänster som föranlett subventioneringen beträffande år 1998 (nedan kallad den tillfälliga ordningen). I beslutet av den 9 oktober 1998 angavs att tillståndet att tillhandahålla dessa tjänster hade beviljats till dess att en slutlig upphandling hade skett beträffande linjerna i enlighet med det i dekret nr 113/1998 angivna förfarandet.

36 Som svar på en fråga från förstainstansrätten har intervenienten, i huvudsak utan att på denna punkt bli motsagd av sökanden, uppgett att de av Trasmediterránea med stöd av den tillfälliga ordningen tillhandahållna tjänsterna liknade de i dekret nr 113/1998 angivna tjänsterna.

37 Som vederlag för tillhandahållandet av cabotagetjänster mellan Kanarieöarna under år 1998 ansökte Trasmediterránea hos de kanariska myndigheterna om en ekonomisk ersättning på 2 538,9 miljoner ESP (eller 15 259 096,32 euro).

38 De kanariska myndigheterna avslog denna ansökan genom beslut av den 29 mars 1999. Trasmediterránea väckte förvaltningsrättslig talan mot detta beslut. De kanariska myndigheterna utnämnde härefter en expert för att upprätta en rapport på grundval av vilken de tillerkände Trasmediterránea ersättning med 1,650 miljarder ESP (eller 9 916 699,72 euro) som ekonomisk kompensation för de underskott som uppstått genom driften av vissa sjöfartslinjer mellan Kanarieöarna under år 1998 (nedan kallat subventioneringen beträffande år 1998).

39 Den 17 augusti 1998 anmodade de kanariska myndigheterna med stöd av dekret nr 113/1998 de eventuella kandidaterna att inkomma med ansökningar om tillstånd för att driva de fem regelbundna linjer med cabotage mellan öarna som avses i nämnda dekret. Ingen sådan ansökan inkom inom den angivna fristen. Följaktligen inledde de kanariska myndigheterna i enlighet med dekret nr 113/1998 ett anbudsförfarande beträffande de berörda linjerna. Ingen av dessa linjer blev upphandlade förrän den 19 september 2002.

Omtvistat beslut

40 Sökanden framställde flera klagomål till kommissionen beträffande bland annat subventioneringarna beträffande år 1997, beträffande avveckling och beträffande år 1998. Sökanden gjorde i dessa klagomål gällande bland annat att subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avveckling utgjorde nya stödåtgärder.

41 Till följd av dessa klagomål antog kommissionen ett beslut den 25 juli 2001 angående subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avveckling samt subventioneringen beträffande år 1998 (nedan kallat det omtvistade beslutet).

42 Enligt beslutet anser kommissionen att subventioneringarna beträffande år 1997 och för avveckling utgör statliga stöd men att det är fråga om befintliga stöd i den mening som avses i artikel 88 EG och artikel 1 b i förordning nr 659/1999, med hänsyn till att de är grundade på ett avtal som har träffats av de spanska myndigheterna och godkänts av dessa innan EG-fördraget trädde i kraft i Spanien.

43 Vad särskilt gäller den del av subventioneringen för avveckling som täcker utgifterna för omstrukturering av personalen anges i det omtvistade beslutet att de åtgärder som avser anställnings upphörande "är en följd av att [grundprincip] nr 25 i det aktuella avtalet tillämpats. I denna anges a) att utgifterna för bibehållande av arbetstagarnas rättigheter skall uppföras bland de driftskostnader som belastar statsbudgeten och b) åtgärder för att minska företagets personal". Enligt detta beslut "[är] de under b) angivna åtgärderna, vilka också nämns [i grundprincip nr] 28, ... en följd av att två planer för personalminskning tillämpats, den ena för perioden 1990–1994 och den andra för perioden 1995–1997".

44 Vad beträffar subventioneringen beträffande år 1998 anges i det omtvistade beslutet att det är fråga om ett nytt stöd i den mening som avses i artikel 1 i förordning nr 659/1999, som borde ha anmälts enligt artikel 88.3 EG. Kommissionen preciserar att denna stödåtgärd inte faller under någon av de undantagssituationer som avses i artikel 87.2 och 87.3 EG. Kommissionen har därefter angett att den skall pröva huruvida denna stödåtgärd kan anses omfattas av undantagssituationen enligt artikel 86.2 EG.

45 I sistnämnda hänseende anges i det omtvistade beslutet att, "för att undersöka befintligheten och omfattningen av den allmänna trafikplikt som Trasmediterránea ålagts att fullgöra och pröva huruvida det var nödvändigt att ersätta denna för dess kostnader för att fullgöra sina skyldigheter, är kommissionen skyldig att undersöka om det finns andra aktörer som erbjuder tjänster liknande de som tillhandahålls av [Trasmediterránea] och som uppfyller kraven enligt dekret nr 113/1998". I det omtvistade beslutet anges härefter att ingen annan aktör uppfyller kraven enligt

dekret nr 113/1998 och att endast Trasmediterránea uppfyller de i dekretet uppställda kraven beträffande linjerna 1, 3 och 4 samt de beträffande linje 2 uppställda kraven, med förbehåll för förbindelserna med hamnen i Playa Santiago.

46 Vad beträffar beräkningen av storleken på subventioneringen beträffande år 1998 anges i det omtvistade beslutet följande:

"Den valda metoden består i att göra en uppskattning av de utgifter som en bestämd aktör borde ha för att kunna fullgöra den allmänna trafikplikt som av de kanariska myndigheterna införts på de aktuella linjerna. Referensuppgifterna för olika poster har lämnats av sjöfartsaktörer på marknaden, bland annat privata aktörer och ... Instituto Canario de Estadísticas [(kanariskt statistikinstitut)]."

47 I det omtvistade beslutet anges vidare att "den till Trasmediterránea utbetalda ersättningen är något lägre än de uppskattade merkostnaderna med anledning av den allmänna trafikplikten. Den har beräknats på grundval enbart av kostnaderna för de tjänster Trasmediterránea tillhandahållit för att uppfylla de i dekret nr 113/1998 uppställda kraven, varvid intäkterna från driften av dessa tjänster skall dras av från totalsumman av dessa kostnader."

48 I det omtvistade beslutet anses alltså subventioneringen beträffande år 1998 omfattas av undantagssituationen i artikel 86.2 EG.

49 Kommissionens tjänstemän översände den 27 september 2001 en skrivelse till sökandens styrelse. I skrivelsen anges följande:

"Enligt överenskommelse per telefon översändes härmed kopia av den till de spanska myndigheterna den 25 juli 2001 skickade skrivelsen, med undantag av konfidentiella uppgifter, som rör Trasmediterráneabeslutet. Detta kommer inom kort att offentliggöras i Europeiska gemenskapernas offentliga tidning. Denna e-post utgör inte ett formellt åtagande från kommissionens sida."

50 Den 20 april 2002 offentliggjorde kommissionen i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* ett meddelande varigenom kommissionen, efter att kortfattat ha redogjort för omständigheterna i ärendet, underrättade allmänheten om att kommissionen inte hade något att invända mot de till Trasmediterránea lämnade subventioneringarna (EGT C 96, s. 4). I meddelandet angavs att "Giltiga språkversioner av beslutstexten, med undantag av konfidentiella uppgifter, finns på [kommissionens generalsekretariats internetadress] http://europa.eu.int/comm/secretariat_general/sgb/state_aids".

Förfarande

51 Sökanden har genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 29 januari 2002 väckt förevarande talan.

52 Konungariket Spanien ansökte genom handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 29 maj 2002 om att till stöd för kommissionen få intervenera i detta förfarande. Ordföranden på förstainstansrättens andra avdelning i utökad samman-

sättning beviljade denna ansökan genom beslut av den 27 september 2002. Intervenienten inkom med sin inlaga och övriga parter inkom med sina yttranden över inlagan inom de utsatta fristerna.

53 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet, efter att i enlighet med artikel 64 i förstainstansrättens rättegångsregler ha vidtagit åtgärder för processledning bestående i en rad skriftliga frågor som ställts till parterna. Intervenienten, som anmodats att skriftligen och före förhandlingen inkomma med svar, besvarade frågorna genom skrivelse av den 5 juli 2004.

54 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid den offentliga förhandlingen den 13 juli 2004.

55 Under förhandlingen hemställde sökanden om att få ge in en kopia av en den 24 oktober 2003 meddelad dom från Tribunal superior de justicia de Canarias (Spanien) med nr 551/2003, varigenom dekret nr 113/1998 ogiltigförklaras till en del. Sedan svaranden och intervenienten hörts angående ingivandet av denna handling, som de hade fått i kopia, lades nämnda dom till handlingarna i målet.

56 Intervenienten hemställde om att få ge in en kopia av överklagandet av Tribunal superior de justicia de Canarias dom av den 24 juli 2003. Genom beslut av den 1 december 2004 tillät förstainstansrätten att en kopia av denna dom lades till handlingarna i målet och delgavs svaranden och sökanden. Intervenienten ingav inte sagda dom inom utsatt frist.

57 Det muntliga förfarandet avslutades den 25 februari 2005.

Parternas yrkanden

58 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— förklara att talan kan upptas till sakprövning,

— som åtgärd för bevisupptagning förelägga kommissionen, Konungariket Spanien och Trasmediterránea att förebringa viss bevisning,

— ogiltigförklara det omtvistade beslutet,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

59 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla yrkandena om föreläggande att förebringa bevisning,

— avvisa eller i andra hand ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

60 Konungariket Spanien har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla sökandens yrkanden om föreläggande att förebringa bevisning,

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Upptagande till sakprövning

I — *Parternas argument*

61 Kommissionen, som inte gjort någon invändning om rättegångshinder genom särskild handling, har gjort gällande att talan inte kan upptas till sakprövning. Till stöd för detta påstående åberopade kommissionen till en början två grunder. Som första grund gjordes gällande att talan väckts för sent och som andra grund att det inte förelåg någon rättsakt mot vilken talan kunde väckas. Som svar på en av förstainstansrätten vid förhandlingen ställd fråga uppgav kommissionen uttryckligen att den vidhöll sin första grund men frånföll sin andra grund.

62 Vad beträffar påståendet om att talan väckts för sent har kommissionen anfört att talefristen, med hänsyn till att sökanden direkt fick meddelande om det omtvistade beslutets innehåll, börjar löpa från dagen för detta meddelande. Vid den tidpunkten fick sökanden kännedom om beslutet i fråga.

63 Enligt kommissionen underrättades i förevarande fall sökanden om innehållet i det omtvistade beslutet genom e-post som kommissionens tjänstemän överlämnade till sökanden den 27 september 2001, det vill säga mer än fyra månader innan förevarande talan väcktes. Under dessa förhållanden har talan väckts för sent.

64 Kommissionen har emellertid i sin duplik medgett att meddelandet om det omtvistade beslutet genom sin form har kunnat väcka viss förvirring hos sökanden vad beträffar beslutets räckvidd. Vid förhandlingen medgav kommissionen att det var möjligt att ordalydelsen i e-posten av den 27 september 2001 hade föranlett sökanden att begå ett ursäktligt misstag i fråga om tillämplig talefrist.

65 Sökanden har bestritt att dess talan har väckts för sent.

66 Sökanden har till stöd för detta gjort gällande för det första att det redan av ordalydelsen av artikel 230 EG framgår att tidpunkten då klaganden fick kännedom om rättsakten såsom kriterium för när talefristen skall börja löpa är subsidiär i förhållande till offentliggörandet eller delgivningen av rättsakten (domstolens dom av den 10 mars 1998 i mål C-122/95, Tyskland mot rådet, REG 1998, s. I-973, punkt 35).

67 Sökanden har tillagt i huvudsak att den, med hänsyn till att kommissionens beslut, såsom det här aktuella, enligt fast praxis brukar offentliggöras, på goda grunder kunde vänta sig att detta beslut skulle offentliggöras och därmed anse att talefristen inte skulle börja löpa förrän dagen för offentliggörandet (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 28 januari 1999 i mål T-14/96, BAI mot kommissionen, REG 1999, s. II-139, punkt 35 och följande punkter). Detta gäller så mycket mer som det i e-posten av den 27 september 2001 angavs dels att beslutet inom kort skulle offentliggöras i offentliga tidningen och dels att nämnda e-post inte utgjorde något formellt åtagande från kommissionens sida.

68 Endast en formell delgivning från kommissionen hade enligt sökanden kunnat vara avgörande för när talefristen skulle börja löpa. I förevarande fall saknar dock delgivningen obestridligen formell karaktär med hänsyn till att den tillsänts en person som saknade behörighet att företräda sökanden, att kommissionen betonat meddelandets informella karaktär och att beslutet inte hade kunnat formellt delges sökanden, eftersom sökanden inte var det omtvistade beslutets adressat.

69 Detta meddelande står dessutom uppenbart i strid med de regler om god förvaltningssed för kommissionens anställda när det gäller deras förhållande till allmänheten (nedan kallade reglerna om god förvaltningssed) (EGT L 308, 2000, s. 26, s. 32) som i bilaga fogats till kommissionens interna arbetsordning, enligt vilken det i ett beslut som delges klart skall anges att beslutet kan överklagas och hur detta skall göras. Detta krav har emellertid inte iakttagits i förevarande fall.

70 Sökanden har vidare gjort gällande i huvudsak att det av fasta rättsprinciper i medlemsstaternas förvaltningsrätt följer att ofullständiga delgivningar eller delgivningar som inte uppfyller de väsentliga formella krav som föreskrivs, häribland upplysningar beträffande tillgängliga rättsmedel, inte kan ha några verkningar, bland

annat i fråga om att få talefristen att börja löpa. Sådana principer finns bland annat i artikel 58.2 i den spanska lagen om den rättsliga regleringen av den offentliga förvaltningen och det allmänna förvaltningsförfarandet.

71 Sökanden har slutligen uppgett att den väckt sin talan på grundval av upplysningar om det omtvistade beslutet som den har hämtat från kommissionens internetadress.

II — *Förstainstansrättens bedömning*

72 Enligt artikel 230 femte stycket EG skall talan om ogiltigförklaring väckas inom två månader. Talefristen löper från den dag då åtgärden offentliggjordes eller delgavs klaganden eller, om så inte skett, från den dag då denne fick kännedom om åtgärden, alltefter omständigheterna.

73 Av denna bestämmelse framgår att tidpunkten då klaganden fick kännedom om rättsakten, såsom kriterium för när talefristen skall börja löpa, är subsidiär i förhållande till offentliggörandet eller delgivningen av rättsakten (se domen i det ovan i punkt 66 nämnda målet Tyskland mot rådet, punkt 35, och förstainstansrättens dom av den 27 november 2003 i mål T-190/00, Regione Siciliana mot kommissionen, REG 2003, s. II-5015, punkt 30 och däri angiven rättspraxis). Det framgår också av rättspraxis att det, när en handling varken har offentliggjorts eller delgivits, skall ankomma på den som känner till förekomsten av en rättsakt som berör honom att begära att få ta del av hela handlingen inom en rimlig tidsfrist, varvid fristen för talan skall räknas från den tidpunkt då den berörde utomstående fick exakt kännedom om innehållet i och skälen till rättsakten i fråga så att han kunde utnyttja sin rätt att väcka talan (domstolens dom av den 6 juli 1988 i mål 236/86, Dillinger Hüttenwerke mot kommissionen, REG 1988, s. 3761, punkt 14, och av den 19 februari 1998 i mål C-309/95, kommissionen mot rådet, REG 1998, s. I-655, punkt 18).

74 Enligt samma bestämmelse utgör delgivningen den handling varigenom författaren till en rättsakt med individuell giltighet kommunicerar denna med sina adressater och därigenom ger dessa möjlighet att ta del av den (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 21 februari 1973 i mål 6/72, Europemballage och Continental Can mot kommissionen, REG 1972, s. 215, punkt 10, svensk specialutgåva, s. 89, och förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-338/94, Finnboard mot kommissionen, REG 1998, s. II-1617, punkt 70). Denna tolkning följer också av artikel 254.3 EG enligt vilken beslut skall delges dem som de riktar sig till och bli gällande genom denna delgivning.

75 I förevarande fall riktar sig det omtvistade beslutet endast till Konungariket Spanien, som delgavs beslutet genom en skrivelse av den 25 juli 2001 från kommissionens vice ordförande.

76 Med hänsyn till att det omtvistade beslutet inte riktar sig till sökanden är kriteriet rörande delgivning av rättsakten inte tillämpligt på sökanden (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 73 nämnda målet kommissionen mot rådet, punkt 17). Även om man antar att ett beslut kan delges en person som inte är dess adressat i den mening som avses i artikel 254.3 EG, kan det under alla omständigheter konstateras att det omtvistade beslutet i förevarande fall inte har delgivits sökanden. I detta hänseende noterar förstainstansrätten till att börja med att kommissionen, genom att i sin e-post av den 27 september 2001 uttryckligen ange att e-posten i fråga inte utgjorde något formellt åtagande från kommissionens sida, har vägrat försäkra sökanden att den därtill fogade handlingen verkligen motsvarade det beslut som delgivits de spanska myndigheterna. Denna e-post gav således inte sökanden någon exakt kännedom om innehållet i och skälen till det omtvistade beslutet så att den kunde utnyttja sin rätt att väcka talan. E-posten kan därför inte anses utgöra en delgivning i den mening som avses i artikel 230 femte stycket EG (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 5 mars 1980 i mål 76/79, Könecke mot kommissionen, REG 1980, s. 665, punkt 7). Förstainstansrätten konstaterar härefter att den aktuella e-posten, till vilken var fogad en inte vare sig daterad eller undertecknad, kopia av den till de spanska myndigheterna den 25 juli 2001 avsända skrivelsen, med undantag av konfidentiella uppgifter, inte skickades direkt till sökanden själv utan till sökandens advokat.

77 Vad beträffar de rättsakter som enligt fast praxis vid den aktuella institutionen brukar offentliggöras i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* trots att detta offentliggörande inte är ett krav för att de skall få tillämpas, har domstolen och förstainstansrätten ansett att tidpunkten då klaganden fick kännedom om rättsakten, såsom kriterium för när talefristen skall börja löpa, inte var tillämplig och att utgångspunkten för talefristen var dagen för offentliggörandet (se, beträffande rådets rättsakter om ingående av gemenskapens internationella avtal, domen i det ovan i punkt 66 nämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 39, och, beträffande kommissionens beslut att avsluta ett förfarande om granskning av stöd enligt artikel 88.2 EG, domen i det ovan i punkt 67 nämnda målet BAI mot kommissionen, punkt 36). Under dessa förhållanden kan berörda utomstående förvisso på goda grunder vänta sig att beslutet i fråga skall offentliggöras.

78 Enligt artikel 26.1 i förordning nr 659/1999 gäller att kommissionens beslut, i vilket den efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd, i den mån den omfattas av artikel 87.1 EG, inte föranleder tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den gemensamma marknaden och beslutar att åtgärden är förenlig med den gemensamma marknaden, skall anges i en sammanfattning och offentliggöras i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*. Härvid skall anges att det är möjligt att få en kopia av beslutet på det språk eller de språk på vilket/vilka beslutet avfattats. Ett sådant meddelande, som har till syfte att till berörda utomstående tillhandahålla en kortfattad redovisning av de för beslutet viktigaste omständigheterna skall i huvudsak innehålla uppgift om den berörda medlemsstaten, stödåtgärdens nummer och dess rubrik, dess ändamål, dess rättsliga grund, dess storlek, dess intensitet, den budget som fastslagits för den och dess varaktighet.

79 Enligt fast praxis som utvecklats vid kommissionen sedan maj månad 1999 till följd av att förordning nr 659/1999 trädde i kraft, skall den i föregående punkt nämnda sammanfattningen innehålla en hänvisning till kommissionens generalsekretariats internetadress med angivande av att giltiga språkversioner av beslutstexten, med undantag av konfidentiella uppgifter, finns där.

80 Den omständigheten att kommissionen gett utomstående full tillgång till ett beslut på dess internetadress måste, tillsammans med offentliggörandet av en sammanfattning i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* i vilken berörda personer ges möjlighet att identifiera beslutet i fråga och upplyses om att de har möjlighet att få tillgång till beslutet på internet, anses som ett offentliggörande i den mening som avses i artikel 230 femte stycket EG.

81 Under dessa omständigheter saknar det betydelse om sökanden fick tillräcklig kännedom om det omtvistade beslutet redan den 27 september 2001, dagen då den ovannämnda e-posten avsändes. Denna fråga är inte relevant för att avgöra när talefristen börjar eftersom det i förevarande fall inte finns anledning att tillämpa det i artikel 230 femte stycket subsidiärt angivna kriteriet om tidpunkten då en person fick kännedom om det omtvistade beslutet. Sökanden kunde nämligen på goda grunder vänta sig att detta beslut skulle offentliggöras i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* i enlighet med det i föregående punkt beskrivna förfarandet.

82 I förevarande fall framgår för övrigt av handlingarna i målet att kommissionen i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* av den 20 april 2002 offentliggjorde en sammanfattning av det omtvistade beslutet, vilket innehöll uppgift om dagen för beslutet, den berörda medlemsstaten, stödåtgärdens nummer och dess rubrik, dess ändamål, dess rättsliga grund, den budget som fastslagits för den och dess varaktighet. Vidare angavs i sammanfattningen att giltiga språkversioner av beslutstexten, med undantag av konfidentiella uppgifter, fanns på kommissionens hemsida varvid internetadressen dit angavs. Härtill kommer att det är ostridigt mellan parterna att den omtvistade beslutstexten faktiskt återfanns på nämnda internetadress.

83 Med hänsyn till att talan väcktes den 29 januari 2002, det vill säga innan det omtvistade beslutet offentliggjordes, har den inte väckts för sent.

84 Även om det är överflödigt skall här tilläggas att talan i förevarande fall inte heller kan anses ha väckts för sent, om det subsidiära kriteriet om tidpunkten då en person fick kännedom om rättsakten tillämpas.

85 Det är nämligen ostridigt att även om det inte kan anses att det omtvistade beslutet vederbörligen har delgetts sökanden genom meddelandet av den 27 september 2001 (se punkt 76 ovan) har sökanden icke desto mindre vid det datumet underrättats om detta besluts existens. Enligt i punkt 73 angiven rättspraxis ankom det alltså på sökanden att inom en rimlig tidsfrist med början den 27 september 2001 begära att få ta del av beslutet i sin helhet.

86 Under härvarande omständigheter och mot bakgrund särskilt av det faktum att det i e-posten av den 27 september 2001 uttryckligen angavs att det omtvistade beslutet inom kort skulle offentliggöras i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*, finner förstainstansrätten att en rimlig tidsfrist för att begära att få ta del av beslutet i sin helhet inte kan vara kortare än den tid kommissionen behöver för att offentliggöra meddelandet om beslutet. Det är dock ostridigt att detta meddelande offentliggjordes den 20 april 2002, det vill säga efter det att förevarande talan hade väckts. Detta är alltså inte för sent.

87 Mot bakgrund av ovanstående överväganden finner förstaintansrätten att invändningen om rättegångshinder skall lämnas utan bifall och att målet skall tas upp till sakprövning.

Prövning i sak

88 Sökanden har uppgett att det omtvistade beslutet är rättsstridigt, såväl vad gäller subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avveckling, som subventioneringen beträffande år 1998.

89 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien gjort gällande att beslutet i vart och ett av dessa hänseenden är lagenligt.

I — *Subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avvecklingen*

90 Vad beträffar subventioneringarna för år 1997 och för avvecklingen har sökanden åberopat två grunder. Den första avser åsidosättande av motiveringsskyldigheten. Den andra grunden avser att kommissionen gjort en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna.

91 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien förnekat dessa grunder.

A — *Åsidosättande av motiveringsskyldigheten*

1. Parternas argument

92 Sökanden har gjort gällande att det i det omtvistade beslutet saknas specifik motivering beträffande de på räkenskapsåret 1997 påförda utgifterna för omstrukturering av personalen trots att sökandens klagomål uttryckligen avsåg dessa. Sökanden har tillagt att det omtvistade beslutet inte innehåller någon precisering av storleken på subventioneringen beträffande år 1997 utan att det däri endast anges att

betalningarna avser rättigheter och skyldigheter enligt avtalet. Med denna kortfattade motivering är det enligt sökanden omöjligt att veta vad som föranlett kommissionen att anse att utgifterna för omstrukturering av personalen påförts på ett riktigt sätt, vilket redan det utgör en ogiltighetsgrund.

93 Sökanden har tillagt att endast en hänvisning till två klausuler i 1978 års avtal, utan ett minimum av rättsliga eller faktiska skäl för deras tillämpning, inte kan anses utgöra en lämplig motivering. Sökanden har särskilt uppgett att grundprincip nr 28 i kravspecifikationen avser av den spanska regeringen godkända investeringsplaner som inte är omnämnda i det omtvistade beslutet och som kommissionen inte utvecklar i sina skrivelser.

94 Kommissionen har gjort gällande att den avtalsrättsliga grunden för utgifterna för omstrukturering av personalen är identisk vare sig det handlar om betalningar inom ramen för subventioneringen beträffande år 1997 eller för subventioneringen för avveckling samt att de i det omtvistade beslutet angivna skälen därför gäller de båda subventioneringarna utan åtskillnad. Detta synsätt utgör för övrigt en tillräcklig förklaring av skälen till varför kommissionen fann dessa betalningar vara hänförliga till 1978 års avtal.

2. Förstainstansrättens bedömning

95 Förstainstansrätten erinrar om att den motivering som krävs enligt artikel 253 EG enligt fast rättspraxis skall vara anpassad till rättsaktens beskaffenhet och det skall klart och tydligt framgå av denna hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och domstolen ges möjlighet att utöva sin prövningsrätt. Kravet på motivering skall bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt rättsaktens innehåll, de anförda skälens karaktär och det intresse som de

vilka rättsakten är riktad till, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha av att få förklaringar. Det krävs inte att alla relevanta faktiska och rättsliga omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen av en rättsakt uppfyller kraven i artikel 253 EG i fördraget inte skall ske endast utifrån rättsaktens ordalydelse utan även utifrån sammanhanget och reglerna på det ifrågavarande området (domstolens dom av den 22 mars 2001 i mål C-17/99, Frankrike mot kommissionen, REG 2001, s. I-2481, punkterna 35 och 36, och förstainstansrättens dom av den 13 januari 2004 i mål T-158/99, Thermenhotel Stoiser Franz m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. II-1, punkt 94 och där angiven rättspraxis).

96 I förevarande fall kan först och främst konstateras att det i det omtvistade beslutet anges att subventioneringen beträffande år 1997 och subventioneringen för avveckling avser verkställandet av 1978 års avtal.

97 Härefter påpekar förstainstansrätten att det omtvistade beslutet har antagits i ett av sökanden väl känt sammanhang. Det framgår nämligen av handlingarna i målet att sökanden redan innan det omtvistade beslutet antogs innehade den av Tribunal de Cuentas (den spanska riksrevisionen) upprättade rapporten angående de ekonomiska konsekvenserna av att 1978 års avtal upphörde att gälla (nedan kallad Tribunal de Cuentas rapport), enligt vilken samtliga till Trasmediterránea lämnade subventioneringar inom ramen för avvecklingen av detta avtal godtas. I rapporten utreds bland annat påförandet av utgifterna för omstrukturering av personalen på statens konto för avvecklingen och räkenskapsåret 1997. Dessutom anges i rapporten tydligt storleken på de utgifter för omstrukturering som påförts statens konto för det ena eller andra ändamålet.

98 Vad därefter gäller kompensationen för utgifterna för omstrukturering av personalen inom ramen för subventioneringen för avveckling anges tydligt i det omtvistade beslutet att denna kompensation följer av grundprinciperna nr 25 och nr 28 i kravspecifikationen. Denna motivering rör förvisso inte specifikt subventioneringen beträffande år 1997. Emellertid har sökanden genom det sammanhang vari det omtvistade beslutet antagits faktiskt kunnat förstå att denna motivering gällde samtliga kompensationer för utgifter för omstrukturering av

personalen, vare sig de påförts på statens konto för räkenskapsåret 1997 eller för avvecklingen av 1978 års avtal. Sökanden kan inte förneka att den hade förstått att denna motivering omfattade samtliga omstruktureringsutgifter, eftersom den i sina skrivelser ifrågasätter att hänvisningen till grundprinciperna nr 25 och nr 28 i kravspecifikationen utgör en lämplig motivering av det omtvistade beslutet vad beträffar frågan huruvida kompensationerna för utgifter för omstrukturering av personalen hade sin grund i 1978 års avtal.

99 Mot bakgrund av det ovanstående finner förstainstansrätten att, även om det omtvistade beslutet vad gäller omstruktureringsutgifterna inte fått en så tydlig avfattning som hade varit önskvärt, detta inte har hindrat vare sig sökanden eller förstainstansrätten från att förstå kommissionens resonemang och göra en bedömning av huruvida det är välgrundat eller ej.

100 Talan kan således inte vinna bifall på den grunden att det omtvistade beslutet inte har varit tillräckligt motiverat.

B — *Oriktig bedömning vid tillämpningen av artikel 88 EG*

1. Parternas argument

101 Sökanden har uppgett i huvudsak att kommissionen gjort felaktiga bedömningar genom att anse att subventioneringarna beträffande år 1997 och för avveckling hade sin grund i 1978 års avtal. Kommissionen har följaktligen i strid med artikel 88 EG ansett dessa subventioneringar vara befintliga stöd. Denna grund består av två delar, varav den första avser utgifterna för omstrukturering av personalen och den andra

avser påförandet av de kostnader Trasmediterránea haft och vilka täcks av subventioneringen för avveckling.

a) Den första delgrunden

102 Sökanden har i första hand förnekat att utgifterna för omstrukturering av personalen har sin grund i 1978 års avtal.

103 I detta hänseende har sökanden först och främst uppgett att den i det omtvistade beslutet nämnda grundprincipen nr 25 i kravspecifikationen endast avser vanliga driftsutgifter och inte sådana extraordinära utgifter som härrör från omstruktureringen av personalen. Tvärtemot vad kommissionen uppgett i sina skrivelser framgår inte heller av ordalydelsen i grundprincip nr 25 A b punkt 7 i kravspecifikationen, som gäller den tekniska omstruktureringen, att Trasmediterránea har rätt att på statens konto övervältra extraordinära kostnader för omstrukturering av personalen. Denna bestämmelse syftar bara till att få Trasmediterránea att ombesörja en god drift och öka sin produktivitet. Enligt denna uppmuntringsmekanism skall ersättningen till Trasmediterránea för ett räkenskapsår höjas när det tillskott från staten som skall täcka driftsunderskottet för denna räkenskapsperiod minskar. Under dessa förhållanden vore det varken lagligt eller förenligt med avtalet att med stöd av bestämmelsen i fråga kräva att staten skall kompensera för extraordinära utgifter som uppstått med anledning av omstruktureringen av företaget.

104 Sökanden har till stöd för sin åsikt att extraordinära utgifter inte omfattas av tillämpningsområdet för grundprincip nr 25 i kravspecifikationen begärt att IGAE:s rapporter angående statens konto under räkenskapsåren 1990–1997 skall förebringas.

105 Sökanden har härefter gjort gällande att angivna grundprincip nr 28 i kravspecifikationen, som också den är omnämnd i det omtvistade beslutet, inte kan motivera att utgifter för omstrukturering av personalen kompenseras med subventioneringen för avveckling. Tvärtemot vad som anges i det omtvistade beslutet avses nämligen, enligt sökanden, i denna bestämmelse endast fyraårsplaner som underställts den spanska regeringens godkännande. Enligt sökanden har de utgifter för omstrukturering som kompenserats genom subventioneringen för avveckling inte sin grund i omstruktureringsplanerna 1990–1994 och 1995–1997 utan i omstruktureringsplanen 1996–1997, vilken inte är en fyraårsplan. Även om denna omstruktureringsplan, som Konungariket Spanien hävdat, i verkligheten omfattade perioden 1996–1999, är det fråga om en plan som var avsedd att ha verkningar vid en tidpunkt då 1978 års avtal redan hade sagts upp och beträffande räkenskapsperioder där den inte längre gällde. Dessutom godkändes inte denna plan av den avtalsslutande myndigheten förrän år 1999.

106 Sökanden har till stöd för sina påståenden begärt att förstainstansrätten skall förelägga de spanska centrala myndigheterna att förebringa samtliga handlingar i ärendet beträffande omstruktureringsplanerna för perioden 1995–1997.

107 Sökanden har i andra hand gjort gällande att kompensationen för utgifter för omstrukturering av personalen genom subventioneringarna för avveckling och beträffande år 1997 har sin grund i självständiga beslut från den avtalsslutande myndighetens sida.

108 Vad gäller subventioneringen för avveckling följer påförandet av utgifterna för omstrukturering på statens konto av två beslut om ändring av 1978 års avtal som fattats av den avtalsslutande myndigheten den 26 oktober 1998 respektive den 25 februari 1999. Sökanden har vidare uppgett i huvudsak att dessa två beslut i motsats till vad Konungariket Spanien uppgett inte utgör endast ensidiga och enligt spansk förvaltningsrätt tillåtna tolkningar av 1978 års avtal utan att de skall anses utgöra verkliga ändringar i 1978 års avtal, eftersom de enligt vad Tribunal de Cuentas avslöjat medför en obalans i de ursprungliga avtalsmässiga prestationerna.

109 Vad beträffar subventioneringen för år 1997 följer subventioneringen beträffande år 1997 av den avtalsslutande myndighetens beslut av oktober månad 1995 om att godkänna planen för omstrukturering av personalen för perioden 1995–1997.

110 Även om man ansåg att detta beslut endast var en tillåten ensidig tolkning av 1978 års avtal, skulle det inte vara förenligt med denna tolkning av 1978 års avtal att bevilja subventioneringen beträffande år 1997. Enligt beslutet av oktober månad 1995 skulle staten nämligen erhålla en minskning av de tillskott som årligen lämnades, i form av en minskning av andra utgifter som kompenserade höjningen av personalutgifterna. Så var inte fallet här.

111 Till styrkande av sistnämnda omständighet har sökanden begärt att förstainstansrätten skall förordna om att IGAE:s rapporter över statens konto för räkenskapsåren 1990–1997 skall förebringas.

112 Kommissionen har uppgett att kompensationerna för utgifter för omstrukturering av personalen inom ramen för subventioneringen beträffande avveckling, och inom ramen för subventioneringen beträffande 1997, följer av 1978 års avtal.

113 Kommissionen har i detta hänseende gjort gällande i första hand att utgifter för omstrukturering av Trasmediterráneas personal enligt grundprincip nr 25 A b punkterna 1, 5 och 7 och grundprincip nr 28 i kravspecifikationen får finansieras genom tillskott av allmänna medel inom ramen för 1978 års avtal.

114 Enligt kommissionen tolkar sökanden dessa grundprinciper på ett omotiverat restriktivt sätt, trots deras uppenbara bokstavliga innebörd. Denna tolkning grundar sig främst på de tvivel IGAE gav uttryck för vid det interna administrativa förfarande som föregick betalningen av ovannämnda subventioneringar.

115 Kommissionen har tillagt att det externa kontrollorgan som Tribunal de Cuentas utgör har slagit fast att finansieringen av utgifterna för omstrukturering av personalen genom allmänna medel var helt förenlig med bestämmelserna i 1978 års avtal och att denna finansiering medfört en total besparing om 12,255 miljarder ESP av allmänna medel under perioden 1990–1997.

116 Tribunal de Cuentas ståndpunkt är visserligen inte avgörande. Den bekräftar dock det rimliga i den av kommissionen företrädda tolkningen av 1978 års avtal. Vidare har det inte ens påståtts att det vid de nationella domstolarna väckts en talan om fastställelse av att de aktuella betalningarna står i strid med 1978 års avtal.

117 Kommissionen har i andra hand uppgett att det är svårt att föreställa sig att ett av den avtalsslutande myndigheten antaget beslut i brist på andra rättsakter skulle räcka för att verkställa de aktuella betalningarna. De beslut vartill sökanden hänvisar har enligt kommissionen inte ändrat 1978 års avtal utan är endast ett jakande svar från den spanska myndighetens sida på frågan huruvida Trasmediterránea enligt 1978 års avtal hade rätt att få sagda betalningar eller inte.

118 Kommissionen har härav dragit slutsatsen att de allmänna medel som var avsedda att lämnas till personalomstruktureringsåtgärder, mot bakgrund av avtalets innehåll och tillämpning samt den spanska myndighetens och Tribunal de Cuentas ståndpunkt, såsom denna beskrivits i dess rapport, har sin grund i 1978 års avtal och därmed utgör befintliga stöd.

119 Konungariket Spanien har gjort gällande att 1978 års avtal inte innehöll någon uttömmande och precis uppräkning av de poster som kunde påföras bland utgifter och intäkter i avdelningen "drift" i statens konto. Spanien har tillagt att 1978 års avtal är ett förvaltningsrättsligt avtal och att det följaktligen är den avtalsslutande

myndigheten som inom ramen för dess i de nationella bestämmelserna om offentlig upphandling föreskrivna behörighet att tolka avtal har beslutanderätt i fråga om vilka utgifter som skall påföras statens konto. De tillstånd som påstås ha lämnats av den avtalsslutande myndigheten och på grundval av vilka sökanden söker stöd för uppfattningen att subventioneringarna för år 1997 och för avvecklingen skall anses utgöra nya stöd är i verkligheten endast uttryck för den rätt att tolka 1978 års avtal som kommissionen har i egenskap av organ med ansvar för att avtalet slutits.

b) Den andra delgrunden

120 Sökanden har uppgett i huvudsak att de spanska myndigheterna, för en riktig tillämpning av 1978 års avtal, skulle ha kompenserat storleken på de skyldigheter som skall påföras varje räkenskapsår med överskottet från samma räkenskapsår så att en subventionering för avveckling endast godtas beträffande de skyldigheter som påförts räkenskapsår med underskott eller för vilka det noterade överskottet inte gjorde det möjligt att kompensera de relevanta skyldigheterna. Sökanden har tillagt att, eftersom de spanska myndigheterna inte handlat på detta sätt, kommissionen inte har kunnat anse att subventioneringen för avveckling hade sin grund i 1978 års avtal eller att den följaktligen utgjorde ett befintligt stöd.

121 Till stöd för sina påståenden har sökanden åberopat i första hand att avvecklingen av 1978 års avtal i avsaknad av bestämmelser för detta ändamål måste göras med tillämpning av bestämmelserna rörande statens konto, av vilka det enligt sökanden framgår att varje skyldighet som föranleder en kompensation inom ramen för subventioneringen för avveckling skall påföras det räkenskapsår under vilket den uppstått.

122 Sökanden har härefter uppgett att det framgår av grundprincip nr 25 i kravspecifikationen att Trasmediterránea endast har rätt till en ekonomisk kompensation för underskott som, i förekommande fall, i slutet av räkenskapsåret

uppstått i avdelningarna "drift" och "investeringar" i statens konto. Enligt sökanden salderades emellertid avdelningen "drift" i statens konto med ett överskott för räkenskapsåren 1991–1995 och detta var också fallet med räkenskapsåret 1997 utan det otillbörliga påförandet av utgifter för omstrukturering av personalen.

123 Sökanden har däremot förnekat att det framgår av grundprincip nr 25 i kravspecifikationen att eventuella överskott i avdelningen "drift" skall kvittas mot eventuella underskott i avdelningen "investeringar". Enligt sökanden framgår av ordalydelsen av grundprincip nr 25 A a punkt 3 och B a punkt 1 i kravspecifikationen att den subventionering av allmänna medel som lämnas för varje räkenskapsår påförs som inkommande medel för att balansera var och en av avdelningarna sedd för sig. Åtskillnaden mellan de bägge avdelningarna ligger i linje med tanken att Trasmediterránea skall tillförsäkras en subventionering som är lika stor som dess finansiella utgifter, vilka påförts avdelningen "investeringar", oavsett storleken på dess intäkter. Dessa utgifter beaktas endast för att i förekommande fall balansera avdelningen "drift", vilken återspeglar Trasmediterráneas andra löpande utgifter.

124 Enligt sökanden vinner Konungariket Spaniens förklaringar beträffande kompensationen mellan de två avdelningarna inte stöd av någon bevisning som utom allt tvivel styrker det sätt varpå 1978 års avtal har tillämpats i fråga om en eventuell utjämning mellan de två avdelningarna. Sådan bevisning kan inte anses ha lämnats genom en hänvisning till en tabell i Tribunal de Cuentas rapport. Det kan nämligen inte uteslutas att denna tabell är felaktig.

125 Sökanden har vidare ifrågasatt om grundprincip nr 26 i kravspecifikationen medger att eventuella driftsöverskott under ett räkenskapsår kvittas mot underskott som uppstått under andra räkenskapsår, en kvittning som enligt sökanden har medfört en minskning av de av staten lämnade medlen. Enligt sökanden följer det i grundprincip nr 26 angivna underskottet eller överskottet endast av en avvägning mellan de av staten på förhand lämnade medlen enligt budgetprognosen och det tillskott som faktiskt skall betalas efter avslut av räkenskaperna i statens konto.

126 För att dels fastslå huruvida det skett någon kvittning av driftsöverskottet mot investeringsunderskottet eller ej, dels tolka grundprincip nr 26 i kravspecifikationen, har sökanden begärt att förstainstansrätten skall förordna att IGAE:s rapporter över statens konto för räkenskapsåren 1990–1997 skall förebringas.

127 Sökanden har också begärt att förstainstansrätten skall förelägga de spanska myndigheterna att förete samtliga handlingar i ärendet rörande avvecklingen av 1978 års avtal för att få kännedom om de förhandlingar som ägde rum mellan Trasmediterránea och spanska staten vid avvecklingen av avtalet samt de rättsliga eller faktiska omständigheter på vilka den spanska staten till slut grundade sig för att upprätta avvecklingskontot.

128 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien uppgett i huvudsak att sökanden gör en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna när den anser att Trasmediterráneas driftsöverskott under vissa räkenskapsår har använts för att öka Trasmediterráneas tillgångar och inte för att kompensera andra tillskott av allmänna medel.

129 I avdelningen "drift" i statens konto har visserligen ett överskott noterats under vissa räkenskapsår. Saldot i avdelningen "investeringar" i statens konto har emellertid visat underskott under vart och ett av dessa räkenskapsår. Dessutom framgår av Tribunal de Cuentas rapport att ovannämnda driftsöverskott systematiskt använts för att kompensera underskotten i avdelningen "drift" för att minska det årliga tillskottet av allmänna medel.

130 Under dessa förhållanden saknas skäl att behandla frågan om tolkningen av grundprincip nr 26 i kravspecifikationen, i vilken det under alla omständigheter föreskrivs att en kvittning skall göras mellan olika räkenskapsår.

131 Det är alltså uppenbart att frågan huruvida de skyldigheter som skall verkställas vid en viss räkenskapsperiod skall påföras eller ej saknar relevans. Även om ett sådant årligt påförande hade skett skulle detta nämligen inte påverka totalsumman av de allmänna medel som Trasmediterránea uppburit för 1978 års avtal i sin helhet.

2. Förstainstansrättens bedömning

a) Den första delgrunden

132 Förstainstansrätten erinrar först om att den avtalsrättsliga arten av kompensationen för utgifter för omstrukturering av Trasmediterráneas personal i det omtvistade beslutet bygger på två grundläggande principer i kravspecifikationen, nämligen grundprinciperna nr 25 och nr 26.

133 Enligt sökanden kan den avtalsrättsliga arten av kompensationen för utgifter för omstrukturering av personal inte anses följa av grundprincip nr 25 A b punkt 7, enligt vilken en förbättring av Trasmediterráneas produktivitet bör stimuleras. Detta argument är verkningslöst eftersom det omtvistade beslutet avser grundprincip nr 25 i sin helhet och eftersom det av beslutet inte uttryckligen framgår av vilken bestämmelse i grundprincipen det följer att produktiviteten bör stimuleras. Även om man i likhet med sökanden antar att den specifika bestämmelsen under punkten 7 i grundprincip nr 25 A b i kravspecifikationen inte kan utgöra grund för den avtalsrättsliga arten av kompensationen för utgifter för omstrukturering av personal,

betyder detta emellertid inte att kommissionen gjort en oriktig bedömning av 1978 års avtal genom att anse att grundprincip nr 25, varom skall erinras att den beskriver bokföringsmekanismen för statens konto, utgjorde en avtalsrättslig grund för kompensationen för ifrågavarande utgifter för omstrukturering.

134 Sökanden har också uppgett att grundprincip nr 25 i kravspecifikationen, sedd i sin helhet, inte omfattar extraordinära utgifter och att utgifterna för omstrukturering av personal utgör sådana utgifter. I detta hänseende räcker det att ange att sökanden inte har åberopat någon omständighet till stöd för sin uppfattning att nämnda grundprincip gör en åtskillnad mellan tillåtna vanliga utgifter och extraordinära utgifter som inte omfattas av dess tillämpningsområde. Sökanden har inte heller angett något skäl till att utgifterna för omstrukturering av personal borde anses utgöra extraordinära utgifter. Under dessa omständigheter saknas anledning att förordna om bevisupptagning för att visa den påstådda åtskillnaden och dess konsekvenser för tillåtligheten av utgifterna för omstrukturering av personal.

135 Av det ovan sagda följer att sökanden inte har förmått visa att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den ansåg att kompensationen för utgifter för omstrukturering av personalen, vilka beaktats för att bestämma storleken på subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avveckling har sin grund i 1978 års avtal enligt grundprincip nr 25. Därutöver skall påpekas att kommissionens bedömning är förenlig med den bedömning som Tribunal de Cuentas — nationell myndighet för extern finansiell kontroll — gjort i sin rapport angående avvecklingen av 1978 års avtal, vars giltighet inte har ifrågasatts vid behöriga spanska myndigheter. Under dessa förhållanden skall i detta mål anses att grundprincip nr 25 utgör en giltig avtalsrättslig grund för kompensationen av omstrukturering-sutgifterna.

136 Det behöver alltså inte prövas huruvida det var felaktigt att anse att den avtalsrättsliga arten av kompensationen för utgifter för omstrukturering av personal också följde av grundprincip nr 28 i kravspecifikationen. Det är inte heller nödvändigt att utreda huruvida denna kompensation har sin grund i självständiga tillstånd från de spanska myndigheternas sida. Dessutom saknas det anledning för förstainstansrätten att uttala sig angående yrkandena om åtgärder för bevisupptagning för att utreda vissa omständigheter rörande grundprincip nr 28 och de spanska myndigheternas självständiga tillstånd, vilka under alla omständigheter inte kan ändra förstainstansrättens bedömning i föregående punkt.

137 Sökandens talan kan således inte bifallas på den första grundens första del.

b) Den andra delgrunden

138 Som andra delgrund har sökanden gjort gällande i huvudsak att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den ansåg att hela subventioneringen för avveckling hade sin grund i 1978 års avtal. Enligt sökanden framgår av 1978 års avtal att utgifterna för avveckling skall påföras de räkenskapsår som de hänför sig till och att dessa utgifter skall kvittas mot eventuella överskott under dessa räkenskapsår. Subventioneringen för avveckling kunde alltså endast täcka avvecklingsutgifterna i den mån de räkenskapsår vartill de hänför sig inte uppvisade kvittningsbart överskott.

139 Även om man anser att det enligt 1978 års avtal följer en skyldighet att påföra avvecklingsutgifter på de räkenskapsår vartill dessa utgifter hänför sig och att kvitta dessa utgifter mot eventuella överskott under dessa räkenskapsperioder betyder detta inte att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den ansåg att totalbeloppet för subventioneringen för avveckling följde av 1978 års avtal.

140 Det framgår nämligen av handlingarna i målet att avdelningen "investeringar" i statens konto hade ett underskott under hela den tid 1978 års avtal var i kraft och att avdelningen "drift" i statens konto också hade ett underskott under samtliga räkenskapsperioder under den tid 1978 års avtal var i kraft, med undantag för räkenskapsåren 1987, 1988 och 1991–1995. Härav följer att statens konto, med undantag för sistnämnda räkenskapsår, aldrig har uppvisat något överskott.

141 Vad beträffar räkenskapsåren 1987, 1988 och 1991–1995 är det ostridigt att avdelningen "investeringar" hade ett underskott som var större än överskottet i avdelningen "drift", varför statens konto efter kvittningen mellan de två avdelningarna inte heller uppvisade något överskott för de räkenskapsåren.

142 Sökanden har förvisso ifrågasatt om kvittningen mellan de två avdelningarna i statens konto var förenlig med grundprincip nr 25 i kravspecifikationen. Den av sökanden företrädda tolkningen av denna princip har dock inte stöd vare sig i denna bestämmelses ordalydelse eller i dess tillämpning inom ramen för 1978 års avtal. Tvärtemot vad sökanden uppgett utesluter nämligen inte den omständigheten, att det enligt grundprincip nr 25 är möjligt att tillskjuta allmänna medel för att balansera var och en av de två avdelningarna i statens konto, att storleken på dessa tillskott beräknas efter det att eventuella överskott i en avdelning anslagits för kvittning mot underskottet i den andra avdelningen. Som kommissionen med klarsynthet uppgett framgår i detta hänseende av Tribunal de Cuentas rapport att driftsöverskotten systematiskt anslagits för kvittning mot underskotten i avdelningen "investeringar" i syfte att minska det årliga tillskottet av allmänna medel.

143 Även om sökanden påstått att Tribunal de Cuentas rapport skulle kunna vara behäftad med fel vad beträffar kvittningen mellan avdelningarna i statens konto, konstaterar förstainstansrätten att sökanden inte åberopat någon omständighet som gör att riktigheten av de uppgifter i denna rapport, som sökanden själv gett in i detta mål, kan sättas i fråga. Under dessa omständigheter kan sökandens yrkande om att

förstainstansrätten skall förordna om att IGAE:s kontrollrapporter för räkenskapsåren 1990–1997 skall förebringas för utredning av huruvida kvittning mellan de två avdelningarna i statens konto har skett eller ej (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 7 juli 1982 i mål 119/81, Klöckner-Werke mot kommissionen, REG 1982, s. 2627, punkt 8).

144 Med hänsyn till att det inte är visat att statens konto har haft något som helst överskott som hade kunnat anslås för att kompensera avvecklingsutgifterna, finner förstainstansrätten att kommissionen inte har gjort en oriktig bedömning när den ansett att subventioneringen för avveckling täckte samtliga avvecklingsutgifter utan att boka dessa utgifter på de räkenskapsår vartill de hänför sig. Sökandens talan kan således inte heller bifallas på den första grundens andra del.

145 Vad slutligen angår sökandens yrkande om att förstainstansrätten skall förelägga de spanska myndigheterna att förebringa samtliga handlingar i ärendet rörande avvecklingen av 1978 års avtal för att visa att det förekommit förhandlingar mellan de spanska myndigheterna och Trasmediterránea, räcker det att påpeka att sökanden inte har förklarat på vilket sätt sådana förhandlingar, eller förhållandena vid inrättandet av avvecklingskontot, skulle kunna visa att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den ansåg att subventioneringen beträffande år 1997 och subventioneringen för avveckling har sin grund i 1978 års avtal. Under dessa omständigheter skall sökandens yrkande om bevisupptagningsåtgärder lämnas utan bifall.

146 Av samtliga ovanstående omständigheter följer att talan inte kan vinna bifall på den andra grunden rörande det omtvistade beslutets rättsstridighet såvitt avser subventioneringarna beträffande år 1997 och beträffande avveckling.

II — *Subventioneringen beträffande år 1998*

147 Sökanden har ifrågasatt det omtvistade beslutets laglighet också såvitt det innebär att betalningen av subventioneringen beträffande år 1998 tillåts i egenskap av nytt stöd som är förenligt med den gemensamma marknaden. I detta hänseende har sökanden uppgett att det omtvistade beslutet strider mot artiklarna 88 EG och 86.2 EG samt skyldigheten att motivera institutionernas rättsakter.

148 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien förnekat dessa grunder.

A — *Åsidosättande av artikel 88 EG*

1. Parternas argument

149 Sökanden har gjort gällande i huvudsak att det omtvistade beslutet strider mot artikel 88 EG såvitt kommissionen däri har missbedömt räckvidden av de lämpliga åtgärder som föreslagits för 1978 års avtal genom att anse att subventioneringen beträffande år 1998 var ett nytt stöd och genom att pröva dess förenlighet mot bakgrund av artiklarna 86 EG och 87 EG.

150 Sökanden har i detta hänseende uppgett att det av artikel 19 i förordning nr 659/1999 och av rättspraxis framgår att en medlemsstat som godtar de av kommissionen föreslagna åtgärderna är skyldig att genomföra dessa åtgärder (domstolens dom av den 24 mars 1993 i mål C-313/90, CIRFS m.fl. mot

kommissionen, REG 1993, s. I-1125, svensk specialutgåva, volym 14, s. I-83, och av den 15 oktober 1996 i mål C-311/94, Ijssel-Vliet Combinatie, REG 1996, s. I-5023, punkt 35 och följande punkter). Den omständigheten att de föreslagna och godtagna lämpliga åtgärderna är tvingande kan också göras gällande mot kommissionen som senare inte kan vara ovetande om dess innehåll och verkningar.

151 Härefter har sökanden hävdat att Konungariket Spanien godtagit förslaget till lämpliga åtgärder som av kommissionen lämnats med avseende på 1978 års avtal. Enligt sökanden innebar de föreslagna och godtagna lämpliga åtgärderna att de spanska myndigheterna skulle säga upp 1978 års avtal med verkan den 31 december 1997 och inleda ett anbudsförfarande för att träffa ett nytt avtal om allmän trafikplikt. Sökanden har till styrkande av detta yrkat att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen att förebringa handlingarna i ärendet rörande förslaget till lämpliga åtgärder.

152 Enligt sökanden har de spanska myndigheterna inte vidtagit lämpliga åtgärder avseende sjöfartslinjerna mellan de olika Kanarieöarna, och Trasmediterránea har från och med den 1 januari 1998 fortsatt driften av dessa linjer och har uppburit en subventionering på samma villkor som villkoren enligt 1978 års avtal, vilket avtal teoretiskt sett inte längre gällde, trots att anbudsinfordran rörande denna tjänst, och följaktligen bestämmandet av kostnaden för de allmännyttiga tjänsterna, inte har skett inom ramen för ett anbudsförfarande. De godtagna lämpliga åtgärderna har således inte iakttagits.

153 Det har inte heller framkommit något nytt som gör att kommissionen kan ifrågasätta den bedömning som gjorts i förslaget till lämpliga åtgärder och enligt vilken de av Trasmediterránea erbjudna tjänsterna inte utgjorde tjänster av allmänt ekonomiskt intresse, eftersom det förekom konkurrens beträffande tillhandahållandet av dessa tjänster.

154 För det första innebär inte den omständigheten att de tjänster som omfattades av subventioneringen beträffande år 1998 endast avsåg linjerna mellan de olika Kanarieöarna — medan förslaget till lämpliga åtgärder avsåg samtliga linjer som omfattades av 1978 års avtal — att de bedömningar som gjorts inom ramen för förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal saknar relevans för prövningen av subventioneringen beträffande år 1998.

155 Enligt sökanden avsåg nämligen förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal uttryckligen de kanariska sjöfartslinjerna. Sökanden har i detta hänseende uppgett att det framgår av ingressen till förslaget till lämpliga åtgärder att detta antagits med anledning av klagomål som avsåg just Trasmediterráneas konkurrenshämmande beteende vid driften av de kanariska linjerna. Dessutom har kommissionen genom dessa lämpliga åtgärder i tysthet riktat sig till de kanariska linjerna. Detta framgår av att kommissionen kritiserat den handelsmässiga flexibilitet som avses i 1978 års avtal och som var föremål just för ett av sökanden framställt klagomål rörande linjen Teneriffa–Agaete–Gran Canaria. Detta framgår också av att kommissionen i förslaget till lämpliga åtgärder enligt sökanden angav att den starkt betvivlade att det var nödvändigt att införa allmän trafikplikt på vissa av de ifrågavarande sjöfartslinjerna med hänsyn till att dessa linjer lämpligen kunde betjänas eller var betjänta av privata företag som drev linjerna på kommersiell basis.

156 För att utreda huruvida kommissionen varit särskilt uppmärksam på läget på den kanariska marknaden har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen att förebringa samtliga handlingar i ärendet rörande förslaget till lämpliga åtgärder.

157 För det andra är den påstått tillfälliga karaktären på den ordning som föranledde att subventioneringen för år 1998 betalades inte heller tillräcklig för att göra det befogat med en omprövning av de kriterier kommissionen tillämpade inom ramen för förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal. Dels är den ordning som föranledde subventioneringen för år 1998 rent faktiskt inte tillfällig eftersom Trasmediterránea enligt beslutet av den 9 oktober 1998 hade rätt att tillhandahålla

tjänster på de aktuella linjerna utan tidsbegränsning. Dels hade de kanariska myndigheterna, som kommissionen enligt sökanden uppgav vid sin granskning av 1998 års avtal (kommissionens beslut 2001/156/EG av den 19 juli 2000 om statligt stöd som beviljats av Spanien till förmån för sjötransportsektorn (nytt avtal om allmänna sjötransporttjänster) (EGT L 57, s. 32)), haft tillräckligt med tid för att inrätta en rättslig ordning som var förenlig med gemenskapsrätten och/eller inte äventyrade kontinuiteten när det gäller allmännyttiga tjänster. Under alla omständigheter förelåg ingen risk för avbrott av förbindelserna mellan Kanarieöarna eftersom dessa linjer var tillräckligt betjänade inte endast av Trasmediterránea utan även av konkurrerande rederier.

158 Till styrkande av att de tillstånd som den tillfälliga ordningen utgjordes av var tillfälliga, har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förelägga de spanska myndigheterna att förebringa dels handlingarna i det ärende som handlagts av Consejería de Turismo y transportes i självständiga regionen Kanarieöarna, inom ramen för Trasmediterráneas begäran om betalning av de belopp som bolaget påstod skulle erläggas till det för att täcka driftsunderskottet avseende de cabotagelinjer på vilka allmän trafikplikt införts mellan öarna under räkenskapsåren 1998, 1999 och 2000, dels samtliga handlingar i ärendet angående anbudsförfarandet för de linjer på vilka allmän trafikplikt införts i Kanarieöarna sedan dekret nr 133/1998 trätt i kraft, och samtliga handlingar i ärendet om förberedelse av antagandet av dekret nr 133/1998, bland annat de undersökningar, rapporter och ekonomiska upplysningar på grundval av vilka den bilaga i vilken de allmännyttiga tjänsterna definieras utarbetats.

159 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien gjort gällande i första hand att förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal som godtagits av Konungariket Spanien inte har några tvingande rättsverkningar för den tillfälliga ordningen.

160 Kommissionen har i detta hänseende uppgett att de spanska myndigheterna genom att få 1978 års avtal att upphöra har "uttömt den direkta rättsliga betydelsen" av förslaget till lämpliga åtgärder. Enligt kommissionen hade de nya åtgärder som

vidtagits av de olika spanska myndigheterna, det vill säga dels den tillfälliga ordning som omfattas av de kanariska myndigheternas behörighet, dels 1998 års avtal som omfattas av de spanska myndigheternas behörighet därefter bort granskas i egenskap av nya stöd. Trots att den tillfälliga ordningen materiellt sett hade samma innehåll som 1978 års avtal utgjorde den enligt kommissionen på grund av ändringen i fråga om dess giltighetstid, ett nytt stöd. Kommissionen har tillagt att, om den hade ansett att 1978 års avtal och den tillfälliga ordningen var helt identiska, den tillfälliga ordningen skulle ha ansetts vara ett befintligt stöd vilket hade gjort det omöjligt att få tillbaka de stöd som beviljats med stöd av den ordningen. Förutom att det vore uppenbart olämpligt i förevarande fall skulle ett sådant sätt att gripa sig an problemet ha fått konsekvenser som troligen hade gått emot de mål som sökanden eftersträvade.

161 Kommissionen har i andra hand uppgett att den granskning av 1978 års avtal som finns intagen i förslaget till lämpliga åtgärder inte direkt kan överföras på situationen i Kanarieöarna under år 1998, eftersom denna granskning avsåg sjöfartsförbindelserna inom hela det spanska territoriet och inte den specifika situationen för öcabotaget i Kanarieöarna. Den omständigheten att detta förslag till lämpliga åtgärder föregicks av klagomål från sökanden påverkar på intet sätt denna slutsats. Även om sökanden endast avsåg situationen i Kanarieöarna skulle kommissionen nämligen ha undersökt problemet i sin helhet.

162 Kommissionen har tillagt att den skulle granska situationen i Kanarieöarna mot bakgrund av de tillämpliga bestämmelserna, däribland dels artikel 6.2 i förordning nr 3577/92, enligt vilken någon liberalisering av cabotaget inom Kanarieöarna inte var påbjuden förrän den 1 januari 1999, dels Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport, enligt vilka det inte fanns någon skyldighet att tillämpa anbudsförfaranden för att tilldela kontrakt om allmän trafikplikt.

163 Kommissionen har därav dragit slutsatsen att det var helt befogat att göra en granskning av den tillfälliga ordningen som var skild från den granskning som den hade gjort inom ramen för förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal.

Sökandens grund angående ett påstått åsidosättande av artikel 88 EG på grund av att det godtagna förslaget till lämpliga åtgärder inte iakttogs bör alltså lämnas utan avseende.

2. Förstainstansrättens bedömning

164 Som kommissionen med klarsynthet uppgett framgår av artikel 19.1 i förordning nr 659/1999 att en medlemsstat som inom ramen för förfarandet för granskning av befintliga stöd godtar de till medlemsstaten föreslagna åtgärderna, i kraft av detta godtagande är skyldig att genomföra dessa åtgärder.

165 I förevarande fall och tvärtemot vad sökanden angett har kommissionen inte ifrågasatt att förslaget till lämpliga åtgärder har godtagits av de spanska myndigheterna. Denna omständighet får därför anses utredd utan att det är nödvändigt att bifalla sökandens yrkande om att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen att förebringa handlingarna i ärendet rörande förslaget till lämpliga åtgärder.

166 Förstainstansrätten konstaterar härefter att de bindande verkningarna av de godtagna lämpliga åtgärderna avseende ändringen i 1978 års avtal som kommissionen och Konungariket Spanien med rätta påpekat upphörde samtidigt som 1978 års avtal.

167 Slutligen kan konstateras att det är ostridigt att subventioneringen beträffande år 1998 utgör ett nytt stöd i den mening som avses i artikel 1 c i förordning nr 659/1999, vilket antagligen innebär att denna subventionering inte har beviljats med stöd av 1978 års avtal.

168 Under dessa förhållanden kan de godtagna lämpliga åtgärderna inte utgöra ramen för en bedömning av förenligheten av subventioneringen beträffande år 1998 med den gemensamma marknaden. Denna förenlighet skall bedömas direkt mot bakgrund av bestämmelserna i EG-fördraget.

169 Förstainstansrätten skall icke desto mindre undersöka huruvida kommissionens bedömningar enligt förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal, som sökanden påstått, specifikt avsåg cabotage mellan Kanarieöarna, på så sätt att kommissionen inte kunde ha dragit någon annan slutsats beträffande förenligheten av subventioneringen för år 1998 än den som föranledde kommissionen att föreslå de lämpliga åtgärderna avseende 1978 års avtal, utan att ange skälen till sin ändrade bedömning.

170 I detta hänseende erinrar förstainstansrätten först om att den tillfälliga ordningen endast omfattar tillhandahållandet av sjöfartstjänster mellan Kanarieöarna, medan 1978 års avtal däremot kunde omfatta tillhandahållandet av sjöfartstjänster inte bara mellan Kanarieöarna utan också mellan olika platser på den Iberiska halvön å ena sidan och Balearerna, Nordafrika och Kanarieöarna å andra sidan.

171 Härefter konstaterar förstainstansrätten att sökanden inte visat att bedömningen i förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal avsåg sjöfartslinjerna mellan Kanarieöarna.

172 För det första visar inte den omständigheten att förslaget till lämpliga åtgärder var en följd av klagomål rörande Trasmediterráneas konkurrenshämmande beteende vid driften av de kanariska sjöfartslinjerna att förslaget till lämpliga åtgärder nödvändigtvis avsåg just öcabotage mellan de olika Kanarieöarna. Med hänsyn till

att förslaget till lämpliga åtgärder gällde 1978 års avtal i sin helhet, måste nämligen kommissionens bedömning anses ha gällt 1978 års avtal i sin helhet och inte endast de kanariska linjerna.

173 För det andra framgår inte att det var de kanariska sjöfartslinjerna som avsågs när kommissionen i förslaget till lämpliga åtgärder uttryckte starka tvivel i fråga om nödvändigheten av att införa allmän trafikplikt på vissa linjer eftersom dessa linjer på lämpligt sätt betjänas eller kan betjänas av privata företag som driver dessa på kommersiell basis. Det kan särskilt nämnas att sökanden inte har åberopat någon omständighet som ger anledning att anse att de linjer på vilka det enligt förslaget till lämpliga åtgärder fanns en adekvat konkurrens nödvändigtvis var de kanariska linjerna.

174 För det tredje framgår inte heller av kommissionens bedömning att 1978 års avtal gav Trasmediterránea en handelsmässig flexibilitet, något som inte hänger samman med uppdraget att fullgöra en allmännyttig tjänst, att förslaget till lämpliga åtgärder just gällde situationen för Kanarieöarna.

175 Den omständigheten att de spanska myndigheterna enligt förslaget till lämpliga åtgärder anmodades att anpass. 1978 års avtal till gemenskapslagstiftningen och särskilt bestämmelserna om avtal om allmän trafikplikt visar att detta förslag till lämpliga åtgärder inte gällde de kanariska linjer som betjänades av Trasmediterránea i enlighet med 1978 års avtal. Av artikel 6.2 i förordning nr 3577/92 framgår nämligen att någon liberalisering av cabotage i Kanarieöarna inte föreskrevs förrän den 1 januari 1999. Under dessa förhållanden kunde inte kommissionen med fördel föreslå att de spanska myndigheterna skulle ändra ordningen för tillhandahållande av sjöfartsförbindelser mellan Kanarieöarna.

176 Det är således inte visat att kommissionens kritiska bedömning enligt förslaget till lämpliga åtgärder just gällde de kanariska sjöfartslinjerna.

177 Med hänsyn till att sökanden inte åberopat något argument av vikt till stöd för sin uppfattning saknas anledning förelägga kommissionen att förete samtliga handlingar i ärendet rörande förslaget till lämpliga åtgärder för att utreda huruvida kommissionen varit särskilt uppmärksam på situationen på den kanariska marknaden. Eftersom förstainstansrättens slutsats i föregående punkt inte är avhängig av frågan huruvida den genom beslutet av den 18 december 1997 inrättade tillfälliga ordningen var en övergångsordning eller ej, är det inte heller nödvändigt att förordna om de bevisupptagningsåtgärder som påstås kunna visa att den tillfälliga ordningen inte var en övergångsordning.

178 Mot bakgrund av det ovanstående kan talan inte vinna bifall på den grunden att det omtvistade beslutet strider mot artikel 88.1 EG till följd av att kommissionen missbedömt räckvidden av de lämpliga åtgärderna avseende 1978 års avtal.

B — *Åsidosättande av artikel 86.2 EG och åsidosättande av motiveringsskyldigheten*

179 Sökanden har till stöd för denna grund åberopat fem delgrunder. Den första delgrunden gäller att det saknas en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd genom vilken Trasmediterránea åläggs att förvalta en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse. Den andra delgrunden gäller att den allmänna trafikplikt som Trasmediterránea påstås ha ålagts att fullgöra saknar specifikt innehåll. Med den tredje delgrunden har sökanden ifrågasatt nödvändigheten av att upphöja den tjänst som år 1998 tillhandahölls av Trasmediterránea i Kanarieöarna till tjänst av allmänt ekonomiskt

intresse. Med den fjärde delgrunden har sökanden angripit avsaknaden av offentlig upphandling för att tilldela Trasmediterránea den påstådda allmännyttiga tjänsten och en bristande motivering därvidlag. Med den femte delgrunden har sökanden påstått att subventioneringen för år 1998 är olämplig och att det omtvistade beslutet är otillräckligt motiverat därvidlag.

1. Den första delgrunden om avsaknaden av en åtgärd av en offentlig myndighet

a) Parternas argument

180 Enligt sökanden följer det av rättspraxis att ett företag, för att det skall kunna anses ha anförtrotts uppdraget att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i artikel 86.2 EG, måste ha anförtrotts detta genom en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd (domstolens dom av den 23 oktober 1997 i mål C-156/94, kommissionen mot Frankrike, REG 1997, s. I-5815, punkt 65).

181 Någon sådan av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd genom vilken Trasmediterránea förpliktas att tillhandahålla de tjänster för vilka det fått subventioneringen beträffande år 1998 finns emellertid inte i förevarande fall. Beslutet av den 18 december 1997, varigenom de kanariska myndigheterna lämnat Trasmediterránea tillstånd att tillhandahålla sjöfartstjänster mellan Kanarieöarna har ingen som helst bindande verkan i förhållande till Trasmediterránea. Sökanden har i detta hänseende gjort gällande dels att detta tillstånd meddelades på Trasmediterráneas begäran, dels att Trasmediterránea ensidigt hade upphört att driva vissa av de linjer som omfattades av detta tillstånd eller hade ändrat dessa linjer när Trasmediterránea ansåg detta vara lämpligt för dess handelsintressen. I avsaknad av en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd genom vilken Trasmediterránea åläggs skyldigheter, är ett av villkoren för att kunna tillämpa artikel 86.2 EG inte uppfyllt, något som borde

ha hindrat kommissionen från att med stöd av denna bestämmelse anse att subventioneringen beträffande år 1998 var förenlig med den gemensamma marknaden.

182 Kommissionen har uppgett att uppdraget att tillhandahålla allmännyttiga sjöfartsförbindelser mellan de olika Kanarieöarna har anförtrotts åt Trasmediterránea för en bestämd tid, genom beslut fattade den 18 december 1997, den 30 mars 1998 och den 11 juni 1998 av de kanariska myndigheterna. Genom dessa beslut bestäms enligt sökanden omfattningen av dessa tjänster och de bestämmelser som de omfattas av även om så sker genom en hänvisning till 1978 års avtal. Dessa omständigheter räcker för att anse att ett uppdrag såsom det som avses i artikel 86.2 EG har anförtrotts åt Trasmediterránea.

183 Kommissionen har tillagt att artikel 86.2 EG såsom den tolkats i rättspraxis inte innehåller någon formell skyldighet, utan koncentreras på funktionella aspekter. I denna bestämmelse föreskrivs således inte att den åtgärd varigenom uppdraget lämnas skall vara en lag eller en förordning eller ens att den med nödvändighet skall vara bindande, vilket tydliggörs i punkt 22 i meddelandet från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa. Det avgörande är endast om det finns en vilja hos den offentliga myndigheten att åt det berörda företaget anförtro ett uppdrag som förhindrar att företaget i fråga handlar ensidigt.

184 I förevarande fall har Trasmediterránea medan den tillfälliga ordningen gällde inte handlat ensidigt, utan med stöd av rättsakter som antagits av den kanariska regeringen i kraft av dess behörighet att organisera marknaden.

185 Konungariket Spanien har angett i huvudsak att Trasmediterránea genom det tillstånd som den kanariska regeringen lämnat i kraft av sin behörighet har anförtrotts ett uppdrag i den mening som avses i artikel 86.2 EG.

b) Förstainstansrättens bedömning

186 Som sökanden med rätta har uppgett skall företag som har anförtrotts uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse ha erhållit detta uppdrag genom en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd (förstainstansrättens dom av den 13 juni 2000 i de förenade målen T-204/97 och T-270/97, EPAC mot kommissionen, REG 2000, s. II-2267, punkt 126, och där angiven rättspraxis).

187 I förevarande fall är ostridigt att Trasmediterránea tillhandahållit sjöfartsförbindelser mellan de olika Kanarieöarna från och med den 1 januari 1998 enligt de kanariska myndigheternas beslut av den 18 december 1997, vars giltighet har förlängts genom beslut av den 30 mars, av den 11 juni och av den 9 oktober 1998. Trasmediterránea har således anförtrotts uppdraget att tillhandahålla de aktuella tjänsterna genom en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd.

188 Den omständigheten att Trasmediterránea på egen begäran anförtrotts denna uppgift ändrar inte bedömningen i föregående punkt. Ett uppdrag att tillhandahålla allmännyttiga tjänster kan nämligen anförtros åt en aktör genom en offentligrättslig koncession (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 27 april 1994, mål C-393/92, Almelo m.fl., REG 1994, s. I-1477, punkt 47; svensk specialutgåva, volym 15, s. I-89). En koncession kan emellertid endast tilldelas med koncessionshavarens accept. Av denna rättspraxis följer således att om den aktör som anförtrotts ett uppdrag att tillhandahålla allmännyttiga tjänster ingriper i det förfarande varigenom han anförtros denna uppgift innebär detta inte att detta uppdrag är resultatet av en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd.

189 Den av kommissionen icke ifrågasatta omständigheten att Trasmediterránea upphört att driva vissa linjer som omfattas av den tillfälliga ordningen ändrar inte heller bedömningen i punkt 187 ovan. I detta hänseende påpekar förstainstansrätten att det i princip är förenligt med åläggandet att tillhandahålla allmännyttiga tjänster

att ensidigt avstå från att tillhandahålla en tjänst (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 20 februari 2001 i mål C-205/99, Alanir m.fl., REG 2001, s. I-1271, punkt 64). Uppdraget att tillhandahålla allmännyttiga tjänster kan emellertid förmodligen endast tilldelas genom en av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd. Överförd på omständigheterna i detta mål innebär denna rättspraxis således att den omständigheten att Trasmediterránea upphört att driva vissa linjer inte är ägnad att visa att det inte finns någon av en offentlig myndighet vidtagen åtgärd enligt vilken Trasmediterránea åläggs att tillhandahålla en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse.

190 Den omständigheten att driftsvillkoren överges eller ensidigt ändras beträffande vissa sjöfartslinjer visar under alla omständigheter, om den anses styrkt, på sin höjd att Trasmediterránea har underlåtit att fullgöra vissa av sina skyldigheter enligt den tillfälliga ordningen.

191 Mot bakgrund av det ovan sagda kan talan inte bifallas på denna grunds första del.

2. Den andra delgrunden om avsaknaden av en klar bestämning av trafikplikten

a) Parternas argument

192 Sökanden har gjort gällande att det framgår av artikel 4 i förordning nr 3577/92 att skyldigheterna vid allmän trafikplikt måste ha ett bestämt innehåll.

193 Denna skyldighet att klart bestämma skyldigheterna vid allmän trafikplikt följer enligt sökanden också av Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport. Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport kan visserligen inte betecknas som rättsregler som myndigheten under alla omständigheter är skyldig att iaktta. Icke desto mindre innehåller de vägledande förhållningsregler som myndigheten inte får åsidosätta utan att ange skäl för detta, vid äventyr av att den annars kränker likabehandlingsprincipen (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 30 januari 1974 i mål 148/73, Louwage mot kommissionen, REG 1974, s. 81, punkt 12, av den 1 december 1983 i mål 343/82, Michael mot kommissionen, REG 1983, s. 4023, punkt 14, och av den 9 oktober 1984 i de förenade målen 80/81–83/81 och 182/82–185/82, REG 1984, s. 3411, punkt 22).

194 I förevarande fall finns det ingen bestämmelse eller rättsakt, ensidig eller avtalsrättslig, i vilken de påstådda skyldigheterna att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse som Trasmediterránea anförtrotts att tillhandahålla klart och tydligt anges.

195 I beslutet av den 18 december 1997 om tillfälligt tillstånd hänvisas enligt sökanden endast till de tjänster som Trasmediterránea redan tillhandahöll inom ramen för 1978 års avtal. Som kommissionen redan uppgett i förslaget till lämpliga åtgärder uppfyllde 1978 års avtal emellertid inte minimikraven på bestämning och tydlighet. Vad särskilt gäller vissa väsentliga aspekter såsom tjänstetabellen eller priskalendern framgick av förslaget till lämpliga åtgärder att Trasmediterránea enligt 1978 års avtal fick en betydande handlingsfrihet på marknaden, något som var oförenligt med dess funktion att tillhandahålla av allmänna medel finansierade tjänster avseende regelbunden sjöfartstransport.

196 Sökanden har tillagt i huvudsak att den i dekret nr 113/1998 gjorda bestämningen av skyldigheter inte får åberopas för att motivera efterlevnaden av de i artikel 86.2 EG angivna villkoren. För det första utgör principen om förbud mot retroaktiv lagstiftning hinder mot att tillämpa ifrågavarande dekret på ett tillfälligt tillstånd

som lämnats genom ett tidigare beslut. För det andra har Trasmediterránea inte ens sökt göra de tillfälliga tillstånden förenliga med kraven i ovannämnda dekret.

197 I avsaknad av en klar och tydlig bestämning av det uppdrag som anförtrotts åt Trasmediterránea kan subventioneringen beträffande år 1998 inte anses omfattas av tillämpningsområdet för artikel 86.2 EG.

198 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien gjort gällande att de tillfälliga tillstånden genom en hänvisning till 1978 års avtal innehöll en bestämning av de tjänster som Trasmediterránea anförtrotts på tillfällig basis. Denna bestämning var inte allmänt avfattad utan extremt detaljerad och tydlig. Härav följer att de skyldigheter i allmän trafikplikt som på tillfällig basis anförtrotts åt Trasmediterránea av de kanariska myndigheterna i ljuset av artikel 86.2 EG var tillräckligt bestämda.

b) Förstainstansrättens bedömning

199 Förstainstansrätten konstaterar till en början att artikel 4 i förordning nr 3577/92, som enligt sökanden innehåller ett krav på en tydlig bestämning av skyldigheterna vid allmän trafikplikt, saknar relevans för bedömningen av huruvida subventioneringen beträffande år 1998 omfattas av artikel 86.2 EG. Av artikel 6 i förordning nr 3577/92 framgår nämligen att cabotaget rörande Kanarieöarna var tillfälligt befriat från tillämpningen av sagda förordning intill den 1 januari 1999. Det är emellertid ostridigt att subventioneringen beträffande år 1998 endast avser cabotagetjänster i Kanarieöarna under år 1998. Härav följer att förordning nr 3577/92 inte är tillämplig på omständigheterna i förevarande fall.

200 Vidare har sökanden förgäves åberopat Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport inom ramen för denna delgrund. I punkt 9 i dessa riktlinjer framgår visserligen att skyldigheter vid allmän trafikplikt skall bestämmas på ett tydligt sätt. Detta villkor är dock endast tillämpligt när det skall avgöras huruvida ersättningen av de driftsförluster som direkt uppkommit genom fullgörandet av en viss skyldighet vid allmän trafikplikt skall undgå att betraktas som ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. I förevarande fall är det dock ostridigt att subventioneringen för år 1998 utgör ett sådant statligt stöd. Under härvarande omständigheter är det krav på bestämning av skyldigheter vid allmän trafikplikt som anges i Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport följaktligen inte tillämpligt.

201 Även om man antar att subventioneringen beträffande år 1998 enligt artikel 86.2 EG endast undgår tillämpningen av bestämmelserna om statligt stöd om de skyldigheter vid allmän trafikplikt som ger upphov till denna subventionering är tydligt bestämda, konstaterar förstainstansrätten att detta är fallet här. Genom beslutet av den 18 december 1997, vars giltighet sedermera har förlängts, ges nämligen Trasmediterránea i uppdrag att tillhandahålla de sjöfartsförbindelser mellan de olika Kanarieöarna som detta bolag skulle tillhandahålla enligt 1978 års avtal. I detta avtal bestäms de förbindelser som skall säkras, turtätheten och de utnyttjade fartygens tekniska karaktäristika. Förstainstansrätten finner följaktligen att de aktuella skyldigheterna är klart bestämda.

202 Förstainstansrätten konstaterar i sistnämnda hänseende att det tvärtemot vad kommissionen uppgett inte framgår av förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal att kommissionen ansåg att detta avtal inte uppfyllde de minimikrav för bestämning av de skyldigheter vid allmän trafikplikt som anförtrotts åt Trasmediterránea. I sitt förslag till lämpliga åtgärder angav kommissionen endast att Trasmediterránea "kunde ändra eller ersätta sin tjänstetabell och priskalender ... efter godkännande av de behöriga myndigheterna, [vilket gav den] en handlingsfrihet på marknaden som inte var förenlig med dess roll som tillhandahållare av av allmänna medel finansierade tjänster avseende regelbunden sjöfartstransport". Denna handlingsfrihet innebär inte att det inte finns en klar bestämning av de skyldigheter vid allmän trafikplikt som anförtrotts åt Trasmediterránea. Med hänsyn till att ändringar i de tjänster som anges i avtalet enligt grundprincip nr 5 i kravspecifikationen endast får ske efter tillstånd från den avtalsslutande myndig-

heten framgår bestämningen av skyldigheten vid allmän trafikplikt av 1978 års avtal jämfört med besluten att godkänna eventuella ändringar i dessa skyldigheter. Vidare har sökanden inte åberopat någon omständighet till stöd för att Trasmediterránea ändrat sin tjänstetabell utan den avtalsslutande myndighetens godkännande eller att denna myndighets godkännandebeslut var rättsstridiga.

203 Förstainstansrätten finner därför att de skyldigheter vid allmän trafikplikt som anförtrotts åt Trasmediterránea inom ramen för den tillfälliga ordningen är klart bestämda samt att talan följaktligen inte kan vinna bifall på denna grunds andra del.

3. Den tredje delgrunden om avsaknaden av reellt behov av allmän trafikplikt

a) Parternas argument

204 Sökanden har uppgett att det inte var nödvändigt att beteckna de av Trasmediterránea i Kanarieöarna tillhandahållna tjänsterna som tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. I detta hänseende har sökanden först gjort gällande att även om medlemsstaten har en viss handlingsfrihet vad gäller anordnandet och utformningen av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse ankommer det icke desto mindre på gemenskapsmyndigheterna att undersöka huruvida tjänsten utformats på så sätt att den uppfyller de materiella kraven.

205 Enligt sökanden framgår dessa krav först och främst av meddelandet från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa, i vilken det i punkt 14 anges att tjänster av allmänt ekonomiskt intresse skiljer sig från den övriga tjänstesektorn på så sätt att offentliga myndigheter anser sig vara skyldiga att se till

att dessa tjänster tillhandahålls även om det inte alltid finns tillräckliga marknadsmässiga incitament för leverantörerna att tillhandahålla dem. Vad särskilt gäller sjötransportområdet definieras i artikel 2 i förordning nr 3577/92 skyldigheter vid allmän trafik såsom skyldigheter som rederiet i fråga, om det tog hänsyn till sina egna kommersiella intressen, inte skulle uppfylla över huvud taget eller inte skulle uppfylla i samma utsträckning eller på samma villkor.

206 Sökanden har härefter uppgett att det redan i förslaget till lämpliga åtgärder angavs att det var mycket tveksamt om det var nödvändigt att införa allmän trafikplikt på vissa linjer eftersom dessa linjer på lämpligt sätt betjänades eller kunde betjänas av privata företag som drev dem på kommersiell basis och som i liknande utsträckning erbjöd turtäthet, kontinuitet och regelbundenhet samt tillämpade liknande taxor. Denna år 1997 gjorda bedömning gäller i än högre grad för år 1998, vilket var det år då det inte endast fanns en intensiv konkurrens på nästan samtliga subventionerade linjer utan också lämpliga förbindelser mellan öarna sjövägen och luftvägen.

207 Till stöd för sin uppfattning att sjöfartsförbindelserna mellan öarna inte omfattades av allmän trafikplikt har sökanden vidare vid förhandlingen gjort gällande att Tribunal Superior de Justicia de Canarias genom sin dom av den 24 oktober 2003 upphävt dekret nr 113/1998. Enligt sökanden var den huvudsakliga grunden för upphävandet av dekret nr 113/1998 att det inte var nödvändigt att införa allmän trafikplikt med hänsyn till konkurrensgraden på marknaden för linjerna mellan de olika Kanarieöarna och att det fanns andra rederier som tillhandahöll dessa tjänster med större kapacitet, fler fartyg och utan subventionering. Upphävandet av dekret nr 113/1998 berodde också på att detta dekret och samtliga dess bilagor var "skräddarsydda" för Trasmediterránea och att detta dekret stod helt i strid med gemenskapsrätten och spansk rätt.

208 Vid förhandlingen hänvisade sökanden också till ett av den kanariska regeringens generaldirektorat för transporter utfärdat intyg som enligt sökanden finns intaget i bilaga 28 i ansökan och i vilket samtliga bolag som drev trafik i Kanarieöarna under åren 1998 och 1999 förtecknas med angivande av fartyg, linjer, kapacitet och turtäthet. Enligt sökanden drivs denna trafik trots att det inte föreligger någon allmän trafikplikt.

209 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien påpekat för det första att medlemsstaterna enligt rättspraxis beträffande artikel 86.2 EG och punkt 22 i dess meddelande om tjänster i allmänhetens intresse i Europa har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att bestämma den allmänna trafikplikten och att kommissionens tillsyn i princip endast går ut på att reagera på felaktigheter eller uppenbara missbruk.

210 Kommissionen har tillagt i huvudsak att dess granskning endast kunde gälla frågan huruvida det var nödvändigt att införa allmän trafikplikt vid den tidpunkt då 1998 års tillfälliga ordning inrättades, det vill säga i slutet av år 1997. Följaktligen är inte vare sig påpekandena i förslaget till lämpliga åtgärder eller det faktum att situationens senare utveckling gjort att det även i avsaknad av allmän trafikplikt gått att bibehålla en viss betjäning av Kanarieöarna relevanta i förevarande fall.

211 Eftersom ifrågavarande linjer fram till december månad 1997 alltid hade omfattats av allmän trafikplikt var det enligt kommissionen inte orimligt att som de behöriga myndigheterna vilja vidta åtgärder för att säkra kontinuiteten på dessa linjer till dess att den slutgiltiga ordningen trädde i kraft.

212 Vad gäller den dom varigenom Tribunal Superior de Justicia de Canarias upphävt dekret nr 113/1998 har kommissionen och Konungariket Spanien i första hand

uppgett att upphävandet av detta dekret saknar relevans för bedömningen av huruvida det var nödvändigt att beteckna de tjänster som Trasmediterránea anförtrotts inom ramen för den tillfälliga ordningen som tjänster av allmänt ekonomiskt intresse.

213 I detta hänseende har kommissionen och Konungariket Spanien gjort gällande att det i artikel 2 i dekret nr 113/1998, som upphävts genom dom av Tribunal Superior de Justicia de Canarias, föreskrevs en viss allmän trafikplikt för samtliga aktörer medan den tillfälliga ordningen bestod av ett med Trasmediterránea träffat avtal om trafikplikt som innehöll föreskrifter om ersättning. Domen om upphävande av dekret nr 113/1998 avser alltså en annan situation än den som avses med förevarande talan.

214 Konungariket Spanien har vidare uppgett att den dom som meddelats av Tribunal Superior de Justicia de Canarias har överklagats vid Tribunal supremo (den spanska Högsta domstolen).

b) Förstainstansrättens bedömning

215 Inledningsvis erinrar förstainstansrätten om att förordning nr 3577/92 av de skäl som angetts ovan i punkt 199 inte är tillämplig på omständigheterna i detta mål. Sökanden har följaktligen förgäves åberopat artikel 2 i denna förordning för att bestämma de väsentliga villkor under vilka en tjänst kan betraktas som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i artikel 86.2 EG.

216 Härefter kan påpekas att medlemsstaterna, som kommissionen angett i punkt 22 i sitt meddelande angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa, har ett omfattande utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att bestämma vad

de anser vara tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 27 februari 1997 i mål T-106/95, FFSA m.fl. mot kommissionen, REG 1997, s. II-229, punkt 99). En medlemsstats definition av dessa tjänster kan följaktligen inte ifrågasättas av kommissionen annat än om ett uppenbart fel begåtts.

217 Förstainstansrätten skall alltså pröva huruvida kommissionen i det omtvistade beslutet med rätta funnit att de kanariska myndigheterna inte begick någon uppenbar oriktig bedömning när de ansåg att det från och med den 1 januari 1998 till och med den 31 december samma år fanns behov av att införa allmän trafikplikt på de kanariska linjerna, vilka dittills hade betjänats av Trasmediterránea.

218 I detta hänseende kan förstainstansrätten i likhet med kommissionen konstatera att det när 1978 års avtal upphörde att gälla inte var orimligt att som de kanariska myndigheterna anse att det med hänsyn till läget på marknaden inte var möjligt att säkra kontinuiteten beträffande sjöfartsförbindelserna mellan de olika Kanarieöarna, så som de fram till den 31 december 1997 hade drivits av Trasmediterránea.

219 Det är visserligen ostridigt att Trasmediterránea tillhandahöll dessa tjänster i konkurrens med andra aktörer, däribland sökanden. Sökanden har emellertid inte visat att denna konkurrens gjorde att det gick att säkerställa tillhandahållandet av tjänster liknande dem som tillhandahölls av Trasmediterránea, med avseende på kontinuitet, regelbundenhet och turtäthet på samtliga de linjer som betjänades av Trasmediterránea inom ramen för den tillfälliga ordningen.

220 Tvärtemot vad sökanden uppgett följer det inte av kommissionens konstaterande i förslaget till lämpliga åtgärder avseende 1978 års avtal, enligt vilket "vissa linjer är ägnade att betjänas (eller betjänas redan) av privata företag som ... i liknande utsträckning erbjuder turtäthet, kontinuitet och regelbundenhet samt tillämpar liknande taxor" att det fanns konkurrenter som kunde tillhandahålla samma tjänstenivå som Trasmediterránea på de kanariska linjerna. Av de ovan i punkt 173 angivna skälen är det nämligen inte visat att detta konstaterande gällde de kanariska linjerna.

221 Inte heller den omständigheten att det år 1998 fanns luftförbindelser mellan vissa av Kanarieöarna visar att konkurrenterna tillhandahöll förbindelser mellan öarna som i fråga om turtäthet, kontinuitet och regelbundenhet liknade dem som anförtrotts åt Trasmediterránea inom ramen för den tillfälliga ordningen.

222 Vad gäller den av Tribunal Superior de Justicia de Canarias meddelade dom som åberopats av sökanden vid förhandlingen kan genast påpekas att den, med hänsyn till att den meddelades efter det omtvistade beslutet, inte kunde beaktas av kommissionen när den antog detta beslut. Förstainstansrätten kan därför inte heller beakta den vid prövningen av det omtvistade beslutets lagenlighet.

223 Även om sökanden uppgett att den nationella domstolen i domen i fråga konstaterade att andra aktörer tillhandahöll förbindelser mellan öarna liknande dem som tillhandahölls av Trasmediterránea men med större kapacitet och fler fartyg, konstaterar förstainstansrätten att domen inte innehåller något sådant konstaterande.

224 Det skall vidare påpekas att sökanden inte uppgett vilka marknadsanalysfaktorer i den nationella domstolens aktuella dom som visar att de kanariska myndigheterna gjort en uppenbart oriktig bedömning i fråga om huruvida det fanns ett verkligt behov av allmän trafikplikt.

225 De andra konstateranden som påstås finnas i ovannämnda dom och vilka åberopats av sökanden är inte heller ägnade att visa att de kanariska myndigheterna gjort en uppenbart oriktig bedömning som borde ha konstaterats av kommissionen i det omtvistade beslutet. Det påstådda konstaterandet att dekret nr 113/1998 och samtliga dess bilagor var "skräddarsydda" för Trasmediterránea, vilket skulle göra att detta dekret stred mot gemenskapsrätten och spansk rätt, saknar nämligen relevans för bedömningen av om marknadskrafterna kunde säkerställa de tjänster som Trasmediterránea tillhandahållit i Kanarieöarna under år 1998.

226 I motsats till vad sökanden uppgett finns inte vare sig i bilaga 28 till ansökan eller någon annanstans bland handlingarna i målet något av den kanariska regeringens generaldirektorat för transporter utfärdat intyg, där samtliga bolag som drev trafik i Kanarieöarna under år 1998 förtecknas med angivande av fartyg, linjer, kapacitet och turtäthet.

227 Med hänsyn till att ingen av de av sökanden åberopade omständigheterna gör att det kan anses att de kanariska myndigheternas bedömning enligt vilken marknaden inte var tillräckligt gynnsam för tillhandahållandet av tjänster liknande dem som tillhandahölls av Trasmediterránea under den tillfälliga ordningen var orimlig är det inte visat att dessa myndigheter överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att anta beslutet av den 18 december 1997, vars giltighet sedermera har förlängts. Under dessa förhållanden finner förstainstansrätten att det omtvistade beslutet, genom vilket kommissionen medgett att det var rimligt att de kanariska myndigheterna åt Trasmediterránea anförtrodde en uppgift av allmänt ekonomiskt intresse, inte är behäftat med ett fel på grund av en oriktig bedömning.

228 Mot bakgrund av det ovanstående kan talan inte vinna bifall på denna grunds tredje del.

4. Den fjärde delgrunden om avsaknaden av offentlig upphandling och bristande motivering

a) Parternas argument

229 Sökanden har gjort gällande i huvudsak att tilldelningen av stöd för finansiering av allmän trafikplikt måste ske med iakttagande av principen om icke-diskriminering

mellan aktörer. Dessa måste ha samma möjligheter att åtnjuta stöden i fråga. Denna princip följer av artikel 4 i förordning nr 3577/92. Det är vidare med tillämpning av denna princip som Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport rekommenderar offentliga upphandlingar.

230 Dessa villkor är inte uppfyllda i förevarande fall eftersom de till Trasmediterránea lämnade stöden beviljades direkt utan anbudsförfarande. Visserligen inleddes ett anbudsförfarande med stöd av dekret nr 113/1998 efter det att stödet hade beviljats. Villkoren för detta anbudsförfarande var emellertid uppenbart oacceptabla eftersom dekretet inte innehöll några bestämmelser om subventionering av driften av de linjer som var belagda med allmän trafikplikt utan endast bestämmelser om maximitaxor, vilka enligt sökanden var otillräckliga.

231 Sökanden har slutligen gjort gällande att det omtvistade beslutet inte innehåller något klargörande av den väsentliga frågan huruvida fullgörandet av det uppdrag som anförtrotts åt Trasmediterránea skulle förhindras av att icke-diskrimineringsprincipen, enligt vilken stöd skall beviljas först efter anbudsförfarande, tillämpades. Enligt sökanden borde det omtvistade beslutet ha innehållit sådana preciseringar med hänsyn till att kommissionen i förslaget till lämpliga åtgärder funnit att tillämpningen av bestämmelserna om statligt stöd inte vare sig rättsligt eller faktiskt utgör hinder mot driften av de aktuella tjänsterna eftersom det enligt dessa bestämmelser krävs en offentlig upphandling. Av detta följer enligt sökanden att det omtvistade beslutet i avsaknad på sådana preciseringar inte endast strider mot artikel 86.2 EG utan också är skönsmässigt och otillräckligt motiverat.

232 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien gjort gällande i huvudsak att de spanska myndigheterna inte var skyldiga att tilldela avtal om allmän trafikplikt genom anbudsinfordran. Av punkt 9 i Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport framgår att, även om kommissionen uppmuntrar tilldelningen av avtal om allmän trafikplikt genom anbudsinfordran, andra metoder för tilldelningen av avtal också kan godtas särskilt i fråga om öcabotage genom regelbundna färjetjänster.

233 Med hänsyn till att omständigheterna i detta mål rör år 1998 saknar vidare åberopandet av artikel 4 i förordning nr 3577/92 relevans enligt artikel 6.2 i förordning nr 3577/92, enligt vilken bestämmelserna i nämnda förordning inte skall tillämpas på Kanarieöarna förrän den 1 januari 1999.

234 Kommissionen har tillagt att som gemenskapsrätten för närvarande ser ut, det i artikel 86 EG inte föreskrivs någon allmän skyldighet att tilldela avtal efter anbudsinfordran. Under dessa förhållanden saknas skäl att pröva huruvida denna tilldelning, som skett utan anbudsinfordran, är förenlig med artikel 86.2 EG.

235 Kommissionen har vidare uppgett att även om en skyldighet att anordna en anbudsinfordran i princip hade förelegat i förevarande situation, vilket inte var fallet, skulle den aktuella ordningens övergående och tillfälliga beskaffenhet och principen om kontinuitet när det gäller allmännyttiga tjänster, som erkänts i den till Amsterdamfördraget bilagda förklaringen, ha kunnat motivera en *ad hoc*-behandling eftersom det vore rimligt att tänka sig att endast den aktör som tidigare hade tillhandahållit dessa tjänster kunde säkerställa att de bibehölls omedelbart och för lika kort tid som den som täcktes av den tillfälliga ordningen.

236 Kommissionen har slutligen uppgett att sådana avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt som kan innebära ersättningar enligt den tillfälliga ordningen enligt dekret nr 133/1998 endast får slutas inom ramen för anbudsförfaranden.

237 Mot bakgrund av dessa omständigheter är det enligt kommissionen uppenbart att avsaknaden av anbudsförfarande inte innebar att artikel 86.2 EG inte skulle tillämpas i förevarande fall.

b) Förstainstansrättens bedömning

238 Sökanden har förgäves åberopat förordning nr 3577/92 och Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport för att visa att tjänster av allmänt ekonomiskt intresse skall tilldelas efter ett anbudsförfarande. För det första är förordning nr 3577/92 inte tillämplig på omständigheterna i förevarande mål (se punkt 199 ovan). För det andra är ovannämnda riktlinjer, enligt vilka det under alla omständigheter inte krävs något anbudsförfarande vid valet av de aktörer som skall tillhandahålla öcabotage, inte relevanta för att bestämma villkoren för tillämpning av artikel 86.2 EG (se punkt 200 ovan).

239 Vidare framgår inte vare sig av ordalydelsen av artikel 86.2 EG eller av rättspraxis rörande denna bestämmelse att ett uppdrag av allmänt intresse endast kan anförtros åt en aktör efter ett anbudsförfarande. Tvärtemot vad sökanden uppgett kan det under sådana förhållanden inte krävas att det omtvistade beslutet skall innehålla en särskild motivering beträffande avsaknaden av ett sådant förfarande för att åt Trasmediterránea anförtro uppgiften att tillhandahålla en sjöförbindelsetjänst mellan Kanarieöarna.

240 Talan kan sålunda inte vinna bifall på denna grunds fjärde del.

5. Den femte delgrunden om att kompensationen beträffande år 1998 är olämplig och att motiveringen är otillräcklig

a) Parternas argument

241 Sökanden har uppgett i huvudsak att subventioneringen beträffande år 1998 är olämplig och att det omtvistade beslutet är otillräckligt härvidlag.

242 Vad först gäller den påstått otillräckliga motiveringen har sökanden gjort gällande för det första att sökanden inte känt till de för de aktuella linjerna konkreta kostnadsuppgifter som lagts till grund för värderingen av storleken av subventionering beträffande år 1998. Den omständigheten att kommissionen inte har angett de exakta siffror på grundval av vilka den ansett att subventioneringen var lämplig medför att det omtvistade beslutet är otillräckligt motiverat vilket gör detta ogiltigt. Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen att förebringa det omtvistade beslutet i sin helhet, för att sökanden skall kunna försvara sig.

243 Vad sedan angår frågan om kompensationens olämplighet har sökanden först uppgett att det framgår av gemenskapspraxis att en kompensation, för att omfattas av undantaget i artikel 86.2 EG, endast får vara avsedd att kompensera för de merkostnader som följer av att den särskilda uppgift fullgörs som åligger det företag som anförtrotts att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse. Vidare måste beviljandet av stödet visa sig vara nödvändigt för att nämnda företag skall kunna säkerställa sina offentliga skyldigheter under balanserade ekonomiska förhållanden (domen i mål FFSA m.fl. mot kommissionen, punkt 216 ovan, punkt 11). Sökanden har dessutom uppgett att det av riktlinjerna för statligt stöd till sjötransport framgår att merkostnader skall vara direkt knutna till det av aktören noterade underskottet och att varje tjänst skall bokföras för sig för att förhindra överkompensation, korsvis kompensation liksom olämplig förvaltning och olämpliga driftsmetoder.

244 I förevarande fall uppfyller inte det omtvistade beslutet dessa krav. Sökanden har härvidlag gjort fyra anmärkningar.

245 För det första har kommissionen enligt sökanden inte undersökt de uppgifter som framgår av den rapport som upprättats av den oberoende expert som av de kanariska myndigheterna utnämnts för att granska den godtagbara storleken på kompensationen för år 1998, trots att rapportförfattarens opartiskhet är tvivelaktig med hänsyn till att rapporten beställts av de kanariska myndigheterna. För att styrka sina påståenden beträffande den rapport som upprättats av den av de kanariska myndigheterna utnämnde experten, har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förordna om att rapporten skall förebringas.

246 För det andra är den metodologi varmed rapporten upprättats oriktig eftersom den upprättats på grundval av en analys av en bestämd aktörs kostnader i stället för på Trasmediterráneas faktiska kostnader.

247 För det tredje är denna metodologi skräddarsydd för Trasmediterránea, eftersom de kanariska myndigheterna själva när de antog dekret nr 113/1998 fann att tillhandahållandet av de tjänster som avsågs där inte behövde subventioneras och att finansieringen av dessa tjänster var tillräckligt säkerställd genom de intäkter som inkom genom tillämpningen av de i detta dekret fastställda maximitaxorna. Om dessa taxor var tillräckliga när anbudsförfarandet inleddes borde Trasmediterráneas tillämpning av dem emellertid inte ha föranlett ett underskott som skulle kompenseras genom en subventionering.

248 Vidare föreligger diskriminering mellan å enda sidan Trasmediterránea, på vilken en subventioneringsordning tillämpades, och å andra sidan de andra aktörerna, på vilka endast ordningen enligt dekret nr 113/1998, vilken inte innehåller några bestämmelser om subventionering, tillämpades.

249 För att visa de tekniska och ekonomiska villkor som beaktats av de kanariska myndigheterna vid bestämmandet av de skyldigheter vid allmän trafik och de tillämpliga taxorna enligt dekret nr 113/1998, har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förelägga de spanska myndigheterna att förebringa handlingarna i det ärende som handlagts av Consejería de Turismo y transportes i den självständiga regionen Kanarieöarna, i samband med Trasmediterráneas klagomål för att få betalning för de belopp detta bolag påstår skall betalas till det för att täcka driftsunderskottet på cabotagelinjerna med allmän trafikplikt mellan öarna, under räkenskapsåren 1998, 1999 och 2000. Sökanden har också yrkat att den oberoende expertens rapport skall förebringas. Vidare har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förordna om att samtliga handlingar skall förebringas i ärendet angående anbudsförfarandet beträffande linjerna med allmän trafikplikt i Kanarieöarna efter det att dekret nr 133/1998 trätt i kraft. Sökanden har slutligen yrkat att samtliga handlingar skall förebringas i ärendet om förberedande av antagandet av dekret nr 133/1998, bland annat de undersökningar, rapporter och ekonomisk information på grundval av vilka den bilaga utarbetats i vilken skyldigheterna vid allmän trafik anges.

250 För det fjärde analyseras i expertens rapport varken orsakerna till driftsunderskottet på linjerna eller Trasmediterráneas taxepolitik trots att det enligt sökanden var väsentligt att undersöka dessa omständigheter för att få klarhet i huruvida underskottet faktiskt var orsakat av nödvändigheten av att fullgöra skyldigheter vid allmän trafik eller av andra handelsmässiga omständigheter.

251 I detta hänseende har sökanden uppgett att subventioneringen tjänat till att kompensera för ett underskott som uppstått bland annat på grund av en selektiv sänkningspolitik av taxorna på snabblinjen Santa Cruz de Tenerife — Las Palmas. Sökanden har särskilt gjort gällande att Trasmediterránea på den linjen tillämpar en sänkning på mer än 50 procent i förhållande till de maximitaxor som godkänts för tre av de fem förbindelser som Trasmediterránea dagligen betjänar och på vilka Trasmediterránea och sökanden är konkurrenter. För de två övriga linjerna tillämpar Trasmediterránea enligt sökanden en taxa som praktiskt taget är lika stor som maximitaxan. För att styrka detta sistnämnda påstående har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen att inge information som kommissionen innehar angående den taxepolitik som Trasmediterránea under räkenskapsåret 1998 tillämpade på linjerna Los Cristianos — La Gomera och Santa Cruz de Tenerife — Las Palmas. Sökanden har också yrkat att förstainstansrätten skall förelägga Trasmediterránea att förebringa en kopia av de år 1998 gällande officiella taxorna på snabblinjen Las Palmas — Santa Cruz de Tenerife, fördelade på tidsavsnitt.

252 Sökanden har uppgett i huvudsak att det är rättsstridigt att subventionera linjer som teoretiskt sett skall anses vara av allmänt intresse när den som driver dessa linjer noterar betydande driftsförluster på grund av en politik för minskning av taxorna i förhållande till de fasta taxorna och detta i strid med viktiga bestämmelser i EG-fördraget. Under dessa omständigheter kan kommissionen enligt sökanden inte fastställa att subventioneringen beträffande år 1998 är förenlig med den gemensamma marknaden.

253 Kommissionen har med stöd av Konungariket Spanien gjort gällande att den kompensation som Trasmediterránea erhållit och vilken beräknats med tillämpning av en skälig metod är adekvat och proportionerlig.

254 Vad beträffar metodologin har kommissionen gjort gällande att denna grundar sig dels på en simulering av de fasta och rörliga kostnader som en viss aktör skulle ha haft för att driva var och en av de aktuella linjerna, med beaktande av de av de offentliga myndigheterna ställda villkoren och registrerade trafikflöden under tidigare räkenskapsperioder, dels på en simulering av förutsebara intäkter för varje linje med utgångspunkt i en tillämpning av taxorna på de ovannämnda trafikflödena. Det underskott som i varje enskilt fall anses vara objektivt befogade framgår av skillnaden mellan dessa kostnader och intäkter. Enligt dessa kriterier framgår av undersökningen att samtliga linjer i mer eller mindre grad har ett underskott. Det totala underskottet uppgår till 1,652 miljarder ESP medan Trasmediterránea däremot begärde en subventionering på 2,5 miljarder ESP. Skillnaden mellan det av Trasmediterránea begärda beloppet och det som slutligen betalades ut av de kanariska myndigheterna tyder enligt kommissionen på att Trasmediterránea och den kanariska regeringen hade klart motstående intressen. Följaktligen fanns ingen anledning att misstänka att den oberoende expertens rapport hade upprättats i syfte att favorisera Trasmediterránea.

255 Att inte grunda sig enbart på av Trasmediterránea lämnade uppgifter utan på uppskattningar grundade på de kostnader som en bestämd aktör borde ha innebär inget problem utan visar vilken gedigen analys som gjorts. Tillämpningen av denna metod har nämligen gjort det möjligt att undvika att som underlag använda sådana kostnader som Trasmediterránea på ett konstgjort sätt hade kunnat överskatta.

256 Dessutom har kommissionen inte blint godtagit den oberoende expertens rapport utan har i detalj studerat dess grundval, den tillämpade metodologin och de beräkningar som gjorts och har funnit att de utgjorde ett tillförlitligt underlag.

257 Vad beträffar argumentet att kompensationerna till Trasmediterránea är överdrivna med hänsyn till att intäkterna från de dessförinnan godkända taxorna borde räcka, har kommissionen invänt att den offentliga makten inom ramen för regleringen av en sektor lagligen får föreskriva att aktören kommer att finansieras delvis genom direkt betalning från användarna och delvis genom statligt stöd eftersom det

viktigaste för den offentliga makten är användarnas av allmän trafik intressen mer än aktörernas intressen.

258 Vad angår anmärkningen att stöden är oproportionerliga och därmed står i strid med artikel 86.2 EG på grund av att denna kompensation tjänar till att finansiera Trasmediterráneas taxepolitik på konkurrensutsatta linjer, har kommissionen gjort gällande i huvudsak att denna anmärkning inte tål minsta analys. För det första skulle den offentliga makten inom ramen för regleringen av en sektor lagligen kunna föreskriva att den aktör som har till uppgift att tillhandahålla en allmännyttig tjänst delvis skall finansieras genom direkt betalning från användarna och delvis genom statligt stöd. Artikel 86.2 EG är till just för den typen av situationer. Enligt denna bestämmelse skall de underskott som skall finansieras faktiskt ha uppkommit på grund av fullgörandet av det uppdrag i allmänhetens tjänst som anförtrotts företaget, något som är fallet här.

259 Kommissionen har tillagt att sökanden, genom att hävda att subventioneringen beträffande år 1998 är oproportionerlig endast på den grunden att Trasmediterránea och sökanden priskonkurrerar sinsemellan, blandar ihop två skilda frågor: dels den som rör förenligheten av subventioneringen beträffande år 1998, dels den som rör det eventuella kommersiella beteende som Trasmediterránea påstås ha haft.

260 Frågan huruvida Trasmediterránea, genom att bland annat erbjuda tjänster för ett lägre pris än kostnaderna för dessa på de marknader där Trasmediterránea i förekommande fall har en dominerande ställning, har betett sig på ett sätt som strider mot konkurrensbestämmelserna eller ej är en särskild fråga som borde lösas genom lämpligt rättsmedel. Även om det skulle framkomma att Trasmediterránea har betett sig på ett sätt som strider mot konkurrensbestämmelserna följer inte härav att detta beteende finansierats genom subventioneringen beträffande år 1998, vilken endast uppgår till 1,65 miljarder ESP, medan däremot Trasmediterránea för år har 1998 noterade en förlust på 2,5 miljarder ESP på samtliga de linjer som i enlighet med den tillfälliga ordningen betjänades under år 1998.

b) Förstainstansrättens bedömning

261 Förstainstansrätten prövar först om sökandens fyra anmärkningar rörande det olämpliga i subventioneringen beträffande år 1998 är välgrundade.

262 Med sin första anmärkning har sökanden gjort gällande i huvudsak att kommissionen inte kontrollerat uppgifterna i den oberoende expertens rapport på grundval av vilken subventioneringen beträffande år 1998 beräknades, trots att denne experts opartiskhet var tvivelaktig på grund av att han hade utnämnts av de kanariska myndigheterna.

263 Det kan genast konstateras att sökanden inte anfört något argument som gör att den aktuella expertrapportens opartiskhet på allvar kan sättas i fråga. Däremot kan påpekas att storleken på de utgifter som Trasmediterránea fått ersättning för enligt den aktuella rapporten uppgår till 1,652 miljarder ESP trots att denna begärde en kompensation på 2,5 miljarder ESP. Under dessa förhållanden finner förstainstansrätten att det inte är visat att rapportförfattaren på något sätt visat sig vara partisk med Trasmediterránea. Med hänsyn till att Konungariket Spanien utan att på denna punkt motsägas av sökanden anfört att sökanden hade en kopia av sagda rapport redan innan den ingav sin replik i förevarande mål, saknas anledning att förordna om en åtgärd för bevisupptagning för att de kanariska myndigheterna skall förebringa den aktuella rapporten.

264 Även om man antar att kommissionen oberoende av om författaren till den ifrågavarande rapporten var partisk eller inte var skyldig att kontrollera uppgifterna i rapporten, konstaterar förstainstansrätten att det av det omtvistade beslutet klart framgår att det för varje linje gjordes en utvärdering och att de olika posterna avseende de kostnader som beaktats preciseras. Dessutom har sökanden inte anfört

något argument som gör att det kan betvivlas att kommissionen faktiskt i detalj granskade underlaget, metodologin och beräkningarna för att upprätta rapporten i fråga. Vid sådant förhållande skall anmärkningen underkännas.

265 Med sin andra anmärkning har sökanden ifrågasatt om den merkostnad som uppstått genom tillhandahållandet av den påstådda allmännyttiga tjänsten lagligen får beräknas med beaktande av en bestämd aktörs kostnader i stället för med beaktande av de kostnader som Trasmediterránea faktiskt har haft för att tillhandahålla den aktuella tjänsten.

266 Kommissionen har vid bedömningen av komplexa ekonomiska omständigheter ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning i fråga om uppskattningen av de merkostnader som föranletts av tjänsten. Av detta följer att den prövning av kommissionens bedömning som förstainstansrätten har att göra måste begränsas till en kontroll av att omständigheterna är materiellt riktiga och att det inte skett en uppenbart oriktig bedömning (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 216 nämnda målet FFSA m.fl. mot kommissionen, punkt 101).

267 I förevarande fall har kommissionen rimligen kunnat anse att användningen av objektiva kostnader gjorde det möjligt att fastställa storleken på subventioneringen beträffande år 1998 utan att behöva grunda sig på Trasmediterráneas påstådda kostnader. Om det visade sig att de av kommissionen tillämpade objektiva kostnaderna var otillbörligt höga skulle visserligen kommissionens bedömning av huruvida subventioneringen beträffande år 1998 var lämplig eller ej i förekommande fall utgöra en uppenbart oriktig bedömning. I förevarande fall har sökanden emellertid varken visat eller ens påstått att de objektiva kostnader som tillämpats var överdrivet höga. Vid sådant förhållande skall den andra anmärkningen underkännas.

268 Med sin tredje anmärkning har sökanden gjort gällande att kommissionen godtagit själva principen om en subventionering för tillhandahållandet av de ifrågavarande tjänsterna som innebär en diskriminering mellan Trasmediterránea och övriga aktörer.

269 Det är visserligen ostridigt mellan parterna att de tjänster som Trasmediterránea tillhandahållit inom ramen för den tillfälliga ordningen också följer av dekret nr 113/1998 och att de maximitaxor som Trasmediterránea tillämpar för tillhandahållandet av dessa tjänster också följer av dekret nr 113/1998. Det är vidare ostridigt att det i dekret nr 113/1998 inte föreskrivs att tillhandahållandet av de tjänster av allmänt ekonomiskt intresse som avses där skall subventioneras på den grunden att de fastställda taxorna för tillhandahållandet av dessa tjänster anses vara tillräckliga för att täcka därmed sammanhängande kostnader. Av detta följer emellertid inte att kommissionen gjort en uppenbart oriktig bedömning genom att godta själva principen om subventioneringen beträffande år 1998. Kommissionen har nämligen rimligen kunnat anse att de kostnader som hängde samman med tillhandahållandet av den tjänst av allmänt ekonomiskt intresse som anförtrotts Trasmediterránea inte tillräckligt täcktes av de i dekret nr 113/1998 fastställda taxorna. I detta hänseende påpekar förstainstansrätten att sökanden själv påstått att dessa taxor var uppenbart otillräckliga för att finansiera de tjänster som avses i dekret nr 113/1998.

270 Under dessa omständigheter saknas anledning att bifalla sökandens yrkande om att olika handlingar skall förebringas till styrkande av sökandens påståenden rörande de skyldigheter vid allmän trafikplikt som avses i dekret nr 113/1998 och de taxor som gällde för dessa tjänster.

271 Tvärtemot vad sökanden har anfört innebär inte heller den omständigheten att endast Trasmediterránea åtnjutit subventioneringen beträffande år 1998 att andra aktörer diskrimineras. Enligt fast rättspraxis föreligger nämligen en diskriminering särskilt vid olika behandling av lika situationer som medför en nackdel för vissa företag jämfört med andra, utan att en sådan särbehandling är motiverad med hänsyn till att det föreligger icke obetydliga objektiva skillnader (domstolens dom av den 13 juli 1962 i de förenade målen 17/61 och 20/61, Klöckner-Werke och Hoesch mot Höga myndigheten, REG 1962, s. 615, s. 652, av den 15 januari 1985 i mål 250/83, Finsider mot kommissionen, REG 1985, s. 131, punkt 8, och av den 26 september 2002 i mål C-351/98, Spanien mot kommissionen, REG 2002, punkt 57).

272 Sökanden har emellertid inte förmått visa att andra aktörer än Trasmediterránea kunde tillhandahålla sjöfartstjänster mellan de olika Kanarieöarna i enlighet med de i den tillfälliga ordningen ställda kraven. Sökanden har inte heller visat att andra aktörer än Trasmediterránea anförtrotts uppdraget att tillhandahålla dessa tjänster. Slutligen har sökanden inte visat att dessa tjänster faktiskt har tillhandahållits av andra aktörer än Trasmediterránea.

273 Förstainstansrätten finner följaktligen att det förelåg en betydande objektiv skillnad mellan Trasmediterráneas situation och den situation de andra aktörerna befann sig i och att denna objektiva skillnad räckte för att motivera att endast Trasmediterránea uppbar en kompensation för de förbindelsetjänster mellan Kanarieöarna som endast detta bolag tillhandahöll. Den tredje anmärkningen skall sålunda underkännas.

274 Med sin fjärde anmärkning har sökanden gjort gällande i huvudsak att kommissionen godtog att subventioneringen beträffande år 1998 täckte de kostnader som hängde samman med tillhandahållandet av en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse trots att denna subventionering kompenserade de driftsförluster som följde av en taxepolitik som stod i strid med bestämmelserna i EG-fördraget.

275 I detta hänseende konstaterar förstainstansrätten för det första att sökanden inte angett vilka bestämmelser i EG-fördraget som den påstådda taxepolitiken strider mot. Om man därefter antar att sökanden avser att påstå att Trasmediterránea åsidosatt artikel 82 EG, kan det konstateras att sökanden endast påstått att Trasmediterránea tillämpat taxeminskningar på de linjer där den konkurrerade med sökanden, utan att på något sätt utveckla varför detta beteende enligt sökanden innebär ett missbruk av dominerande ställning. Även om man antar att ifrågavarande taxepolitik innebär ett missbruk av dominerande ställning medför inte detta konstaterande att kommissionens i det omtvistade beslutet gjorda bedömning, att subventioneringen beträffande år 1998 är strängt proportionerlig till merkostnaden för den allmänna trafikplikten och att den därför är förenlig med artikel 86.2 EG, är orimlig. Med hänsyn till att det är ostridigt att Trasmediterránea inte fått kompensation för hela underskottet med anledning av tillhandahållandet av

sjöfartstjänster inom ramen för den tillfälliga ordningen, utan har fått bära en del av detta underskott intill ett belopp på 850 miljoner ESP, kan det inte uteslutas att underskottet till följd av den ifrågasatta taxepolitiken fick bäras av Trasmediterránea, utan någon som helst kompensation genom subventioneringar beträffande år 1998.

276 Vid sådant förhållande saknas anledning att bifalla sökandens yrkande om att förstainstansrätten skall förelägga kommissionen och Trasmediterránea att förebringa handlingar angående denna aktörs kommersiella beteende på vissa linjer.

277 Av det föregående följer att ingen av de fyra anmärkningar som sökanden anfört till stöd för denna grunds femte del är välgrundad.

278 För det andra prövar förstainstansrätten om det omtvistade beslutet som sökanden påstått är otillräckligt motiverat vad gäller dels de för de aktuella linjerna konkreta kostnadsuppgifter som lagts till grund för värderingen av storleken av subventionering beträffande år 1998 (se punkt 242 ovan), dels skälen för vilka kommissionen ansett att den åt Trasmediterránea anförtrodda uppgiften skulle hindras av att bestämmelserna om statligt stöd tillämpades (se punkt 243 ovan).

279 Vad gäller den påstådda avsaknaden av konkreta kostnadsuppgifter för linjerna i fråga räcker det att påpeka att den ocensurerade versionen av det omtvistade beslutet såsom detta översänts till Konungariket Spanien och som sökanden innehar en kopia av (se punkt 264 ovan) innehåller uppgifter som sökanden saknar i den version av det omtvistade beslutet som är tillgänglig för allmänheten. Det omtvistade beslutet är sålunda inte bristfälligt motiverat på denna punkt.

280 Vad beträffar den påstådda avsaknaden av motivering rörande frågan huruvida den åt Trasmediterránea anförtrodda uppgiften skulle hindras av att bestämmelserna om statligt stöd tillämpades, kan det påpekas att det omtvistade beslutet innehåller en klar och entydig redogörelse för det resonemang som föranlett kommissionen att anse att den åt Trasmediterránea anförtrodda uppgiften skulle hindras av att bestämmelserna om statligt stöd tillämpades. I beslutet anges nämligen att kommissionen, för att undersöka om det är nödvändigt att ersätta Trasmediterránea för den kostnad bolaget fått bära för att fullgöra sitt uppdrag, är skyldig att undersöka om det finns andra aktörer som erbjuder tjänster liknande dem som anförtrotts Trasmediterránea. Kommissionen har härefter angett att ingen annan aktör tillhandahöll sådana tjänster i Kanarieöarna under år 1998. Slutligen har kommissionen i beslutet uppgett att den subventionering som erhållits och som ansetts vara ett statligt stöd är strängt proportionerlig till den merkostnad som hänger samman med fullgörandet av de aktuella skyldigheterna vid allmän trafikplikt. Mot bakgrund av dessa omständigheter anser förstainstansrätten att det i det omtvistade beslutet i vart fall implicit anges att subventioneringen beträffande år 1998, vilken enligt bestämmelserna om statligt stöd borde ha varit förbjuden, var nödvändig för att säkerställa att de tjänster som inom ramen för den tillfälliga ordningen hade anförtrotts Trasmediterránea tillhandahölls. Det omtvistade beslutet är sålunda inte bristfälligt motiverat på denna punkt.

281 Av det föregående framgår att denna grunds femte del i likhet med de första fyra delgrunderna skall underkännas. Talan kan följaktligen inte vinna bifall på denna grund.

282 Mot bakgrund av ovanstående omständigheter skall talan i sin helhet ogillas.

Yrkandena om bevisning

283 Förutom de yrkanden om förebringande av handlingar som sökanden framställt för att styrka vissa bestämda omständigheter, såsom dem som prövats ovan under varje

grund, har sökanden också framställt andra yrkanden om förebringande av handlingar utan att exakt ange vilka omständigheter sökanden avser att styrka genom dessa åtgärder. Vid sådant förhållande finner förstainstansrätten att dessa yrkanden inte har någon avgörande betydelse för den prövning av lagenligheten som gemenskapsdomstolen har att göra. Dessa yrkanden skall följaktligen lämnas utan bifall.

Rättegångskostnader

284 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

285 Konungariket Spanien skall i enlighet med artikel 87.4 första stycket i rättegångsreglerna bära sin rättegångskostnad.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(andra avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom :

1) Talan ogillas.

2) **Sökanden skall bära sin rättegångskostnad och ersätta kommissionens rättegångskostnad.**

3) **Konungariket Spanien skall bära sin rättegångskostnad.**

Pirrung Meij Forwood

Pelikánová Papasavvas

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 15 juni 2005.

Justitiesekreterare Ordförande

H. Jung J. Pirrung

Innehållsförteckning

Tillämpliga bestämmelser ..... II - 2038

I — De gemenskapsrättsliga bestämmelserna ..... II - 2038

A — Förordning (EEG) nr 3577/92 ..... II - 2038

B — Förordning (EG) nr 659/1999 ..... II - 2039

C — Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport ..... II - 2040

D — Meddelande från kommissionen angående tjänster i allmänhetens intresse i Europa ..... II - 2040

II — Bestämmelserna i spansk rätt ..... II - 2041

A — Kungligt dekret nr 1876/78 ..... II - 2041

B — Kungligt dekret nr 1466/1997 ..... II - 2045

C — Dekret nr 113/1998 ..... II - 2045

Bakgrund till tvisten ..... II - 2046

I — 1978 års avtal ..... II - 2046

II — Sökandens klagomål och förslag till lämpliga åtgärder beträffande 1978 års avtal II - 2048

III — Tillfällig ordning för linjerna mellan de olika Kanarieöarna ..... II - 2050

Omtvistat beslut ..... II - 2051

Förfarande ..... II - 2054

Parternas yrkanden ..... II - 2056

Upptagande till sakprövning ..... II - 2057

I — Parternas argument ..... II - 2057

II — Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2060

Prövning i sak ..... II - 2064

I — Subventioneringarna beträffande år 1997 och för avvecklingen ..... II - 2065

A — Åsidosättande av motiveringsskyldigheten ..... II - 2065

1. Parternas argument ..... II - 2065

2. Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2066

B — Oriktig bedömning vid tillämpningen av artikel 88 EG ..... II - 2068

1. Parternas argument ..... II - 2068

a) Den första delgrunden ..... II - 2069

b) Den andra delgrunden ..... II - 2073

2. Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2076

a) Den första delgrunden ..... II - 2076

b) Den andra delgrunden ..... II - 2078

II — Subventioneringen beträffande år 1998 ..... II - 2081

A — Åsidosättande av artikel 88 EG ..... II - 2081

1. Parternas argument ..... II - 2081

2. Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2086

B — Åsidosättande av artikel 86.2 EG och åsidosättande av motiveringsskyldigheten ..... II - 2089

1. Den första delgrunden om avsaknaden av en åtgärd av en offentlig myndighet ..... II - 2090

a) Parternas argument ..... II - 2090

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2092

2. Den andra delgrunden om avsaknaden av en klar bestämning av trafikplikten ..... II - 2093

a) Parternas argument ..... II - 2093

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2095

3. Den tredje delgrunden om avsaknaden av reellt behov av allmän trafikplikt ..... II - 2097

a) Parternas argument ..... II - 2097

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2100

4. Den fjärde delgrunden om avsaknaden av offentlig upphandling och bristande motivering ..... II - 2103

a) Parternas argument ..... II - 2103

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2106

5. Den femte delgrunden om att kompensationen beträffande år 1998 är olämplig och att motiveringen är otillräcklig ..... II - 2106

a) Parternas argument ..... II - 2106

b) Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2112

Yrkandena om bevisning ..... II - 2117

Rättegångskostnader ..... II - 2118