BESLUT

KOMMISSIONENS BESLUT (EU) 2018/556

av den 25 augusti 2017

om det statliga stöd SA.35356 (2013/C) (f.d. 2013/NN, f.d. 2012/N) som Polen har genomfört till förmån för Autostrada Wielkopolska SA

[delgivet med nr C(2017) 5818]

(Endast den polska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 108.2 första stycket,

med beaktande av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 62.1 a,

efter att i enlighet med nämnda artiklar ([1]) ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig och med beaktande av deras synpunkter, och

av följande skäl:

1. FÖRFARANDE

(1) Genom en elektronisk anmälan av den 31 augusti 2012, som registrerades samma dag, anmälde Polen till kommissionen i enlighet med artikel 108.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (nedan kallat *EUF-fördraget)* statligt stöd i form av en ekonomisk ersättning till Autostrada Wielkopolska SA *(nedan kallat Autostrada Wielkopolska*). Åtgärden registrerades som statligt stöd med ärendenummer SA.35356.

(2) Genom en skrivelse av den 26 oktober 2012 begärde kommissionen ytterligare upplysningar om den anmälda åtgärden. Polen lämnade de begärda upplysningarna genom en skrivelse av den 28 november 2012.

(3) Genom en skrivelse av den 29 januari 2013 underrättade kommissionen Polen om att den skulle överföra ärendet till registret över icke anmälda ärenden (NN) på grund av det faktum att den ersättning som hade anmälts till kommissionen redan hade beviljats. Kommissionen begärde även ytterligare upplysningar. Polen lämnade de begärda upplysningarna genom skrivelser av den 18 februari och den 16 april 2013.

(4) Den 11 juli 2013 hade kommissionen och Polen ett möte för att diskutera åtgärden, varefter kommissionen begärde ytterligare upplysningar genom en skrivelse av den 22 augusti 2013. Polen lämnade de begärda upplysningarna genom en skrivelse av den 20 september 2013.

(5) Genom en skrivelse av den 25 juni 2014 underrättade kommissionen Polen om sitt beslut att inleda det förfarande som anges i artikel 108.2 i EUF-fördraget avseende den anmälda åtgärden.

(6) I en skrivelse av den 5 september 2014 lämnade Polen sina synpunkter på beslutet att inleda förfarandet enligt artikel 108.2 i EUF-fördraget.

(7) Kommissionens beslut att inleda ett formellt granskningsförfarande offentliggjordes i *Europeiska unionens officiella tidning* den 20 september 2014 ([2]). Kommissionen har uppmanat berörda parter att inkomma med sina synpunkter på åtgärden i fråga.

(8) Den 7 oktober 2014 mottog kommissionen synpunkter från Autostrada Wielkopolska. Genom en skrivelse av den 26 november 2014 översände kommissionen dessa synpunkter till Polen, som gavs tillfälle att bemöta dem.

([1]) EUT C 328, 20.9.2014, s. 12.
([2]) Se fotnot 1.

(9) Genom en skrivelse av den 5 december 2014 bad Polen kommissionen om en översättning av synpunkterna från Autostrada Wielkopolska till polska. Kommissionen lämnade den begärda översättningen till Polen genom en skrivelse av den 23 januari 2015.

(10) Polen lämnade sina kommentarer genom en skrivelse av den 23 februari 2015.

(11) Kommissionen begärde ytterligare information genom skrivelser av den 26 juni 2015 och den 20 april 2016. Polen besvarade dessa framställningar genom skrivelser av den 10 och den 17 juli 2015 samt den 18 maj 2016.

(12) Den 7 december 2016 höll kommissionen och de polska myndigheterna ett konferenssamtal. Genom en skrivelse av den 12 maj 2017 skickade kommissionen ett utkast till protokoll från konferenssamtalet till Polen. Samtidigt begärde kommissionen ytterligare upplysningar från Polen.

(13) Polen godkände protokollet från konferenssamtalet och lämnade kompletterande upplysningar genom en skrivelse av den 23 maj 2017.

2. DETALJERAD BESKRIVNING AV ÅTGÄRDEN

2.1 Inledning

(14) Åtgärden består i beviljande av ekonomisk ersättning från Polen till Autostrada Wielkopolska ([3]), som är koncessionshavare för ett avsnitt av den polska motorvägen A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin, för en lagändring som undantog tunga godsfordon från skyldigheten att betala vägavgift för att använda motorvägen under perioden 1 september 2005–30 juni 2011.

(15) Autostrada Wielkopolska beviljades koncessionen för anläggandet och driften av detta avsnitt av motorväg A2 den 10 mars 1997 efter ett offentligt anbudsförfarande. Koncessionsavtalet undertecknades av den behöriga ministern och Autostrada Wielkopolska den 12 september 1997. Koncessionen beviljades för en period på 40 år, dvs. till och med den 10 mars 2037.

(16) Enligt koncessionsavtalet åtog sig Autostrada Wielkopolska att (på egen bekostnad och risk) ordna extern finansiering för att anlägga, driva och underhålla avsnittet av motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin. I gengäld erhöll Autostrada Wielkopolska tidsbegränsad rätt att driva det anlagda motorvägsavsnittet, inklusive rätten att uppbära och behålla alla vägavgifter från alla användare av motorvägsavsnittet ([4]).

(17) För användare av motorvägen tillämpades fem vägavgiftsnivåer beroende på fordonskategori enligt polsk lag. Enligt koncessionsavtalet kunde koncessionshavaren höja vägavgifterna för att maximera intäkterna, men de fick inte överskrida de högsta tillåtna nivåerna för vägavgifter som anges i tabell 1 nedan.

Tabell 1

Högsta tillåtna nivåer för vägavgifter enligt bilaga P till koncessionsavtalet (exklusive moms) ([1])

	Fordonskategori 1	**Fordonskategori 2**	**Fordonskategori 3**	**Fordonskategori 4**	**Fordonskategori 5**
Vid var och en av de tre vägtullstationerna	[…] (*) zloty	zloty	[…] zloty	[…] zloty	[…] zloty

([1]) Omfattas av sekretess.
(*) Avgifterna baseras på värden från juli 1999. De höjs med inflationstakten mellan juli 1999 och datumet för driftstarten av respektive insamlingspunkt för vägavgifter. Efter att uppbörden av vägavgifter inleds justeras dessutom de högsta tillåtna nivåerna för vägavgifter årligen enligt inflationsindex (årligt konsumentprisindex) och index för växelkursskillnad (mellan euro och zloty).

([3]) Autostrada Wielkopolska är ett privat företag vars enda verksamhet är anläggandet och driften av avsnittet av motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin. Företagets största aktieägare är AWSA Holland I B.V., som innehar 98,85 % av aktiekapitalet i Autostrada Wielkopolska. Den enda aktieägaren i AWSA Holland I B.V. är AWSA Holland II B.V., vars huvudägare är Kulczyk Holding SA (med säte i Warszawa, 24,10 % av aktiekapitalet), Meridiam Infrastructure S.a.r.l (Luxemburg, 20,12 %), PGE SA (Warszawa, 20,00 %), Strabag AG (Spittal/Drau, 10,12 %), KWM Investment (Wien, 9,32 %), Bank Zachodni WBK SA (Wrocław, 5,44 %) och TUiR "Warta" SA (Warszawa, 4,81 %).

([4]) I enlighet med koncessionsavtalet moderniserade koncessionshavaren först det befintliga 47,7 km långa delavsnittet av motorvägen (delavsnitt I: mellan Konin och Września) och anlade sedan två delavsnitt: mellan Poznan och Września (delavsnitt II, 37,5 km) och mellan Nowy Tomyśl och Komorniki (delavsnitt III, 50,4 km).

2.2 **Införandet av ersättningsmekanismen**

(18) Efter sin anslutning till Europeiska unionen 2004 var Polen skyldigt att införliva Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/62/EG ([5]) i den polska lagstiftningen. I artikel 7.3 i direktivet anges att ”[v]ägtullar och vägavgifter […] inte [får] tas ut samtidigt för användandet av ett och samma vägavsnitt”.

(19) År 2005 antog därför det polska parlamentet en ändring av lagen om avgiftsbelagda motorvägar och den nationella vägfonden (nedan kallad *ändringslagen*) ([6]), som undanröjde den dubbla avgiften för tunga godsfordon ([7]) för användning av samma vägavsnitt. I enlighet med detta undantogs från och med den 1 september 2005 tunga godsfordon som betalar för vinjetter (kontrollmärke för vägavgifter) för att använda det nationella vägnätet från vägtullar på motorvägar som omfattas av koncessionsavtal.

(20) Enligt ändringslagen skulle den nationella vägfonden ersätta de olika koncessionshavarna för deras förlorade intäkter.

(21) Ersättningsmetoden (vars principer inrättades av parlamentet) byggde på införandet av en skuggtull, dvs. en avtalsenlig betalning från staten till koncessionshavarna för varje tungt godsfordon som använde en avgiftsbelagd motorväg.

(22) Enligt ändringslagen hade koncessionshavarna rätt till ersättning motsvarande 70 % av det belopp som erhålls genom att multiplicera det faktiska antalet resor för tunga godsfordon på avgiftsbelagda motorvägar med de skuggtullar som förhandlats fram med koncessionshavarna för tunga godsfordon beroende på kategori. Minskningen till 70 % i skuggtullarna infördes för att kompensera för den okända ökning av trafiken med tunga godsfordon som kunde förväntas när de undantogs från betalning av vägavgifter.

(23) Enligt ändringslagen skulle ersättningsmetoden och tidsfristerna för återbetalning av medlen fastställas i varje koncessionsavtal.

(24) När det gäller Autostrada Wielkopolska fastställdes efter förhandlingar ersättningsmetoden och skuggtullarna i bilaga 6 till koncessionsavtalet (nedan kallad *bilaga 6*), som ingicks den 14 oktober 2005.

2.3 **Grundläggande regler för beräkning av ersättningen**

(25) Polen förklarade att den ersättningsmetod som beskrivs i bilaga 6, i enlighet med ändringslagen, grundades på principen att koncessionshavarnas förväntade ekonomiska situation inte skulle förändras. Det innebär att ersättningen varken skulle förbättra eller försämra koncessionshavarnas förväntade ekonomiska situation jämfört med den ekonomiska situation som de kunde förvänta sig alldeles före lagändringen (den kontrafaktiska situationen). Enligt Polen hade man enats om att detta mål skulle uppnås om den förväntade internräntan ([8]) på Autostrada Wielkopolskas investeringar i det berörda avsnittet av motorväg A2 kvarstod på samma nivå som den skulle ha haft alldeles före lagändringen (dvs. utan intäktsbortfallet till följd av lagändringen).

(26) Parterna enades också om att beräkningen av ersättningen till koncessionshavarna skulle vara resultatet av ett förfarande i två steg som utfördes på grundval av de ekonomiska modeller som utarbetats av en oberoende expert. De ekonomiska modellerna skulle visa det faktiska aktuella kassaflödet samt det förväntade kassaflödet (dvs. uppkomna kostnader som skulle täckas av koncessionshavaren och förutsedda intäkter från vägavgifter) och skulle göra det möjligt att beräkna internräntan för investeringen. I det första steget i förfarandet skulle de avgifter (skuggtullar) för tunga godsfordon som staten skulle betala till koncessionshavaren förhandlas fram och bestämmas **(fastställande av skuggtullar)**. Efter en inledande giltighetsperiod skulle avgifterna i ett andra steg verifieras och vid behov ändras **(verifiering av skuggtullarna)**. Dessa grundläggande principer tillämpades på alla motorvägskoncessioner.

(27) I enlighet med bestämmelserna i ändringslagen görs i bilaga 6 skillnad mellan två typer av avgifter:

1. **Tillämpade avgifter**: de avgifter som tillämpades den dag då ändringslagen trädde i kraft (den 1 september 2005) för alla fordon som använde motorvägen. Dessa avgifter fastställdes enligt de ursprungliga bestämmelserna i koncessionsavtalet.

([5]) Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/62/EG av den 17 juni 1999 om avgifter på tunga godsfordon för användningen av vissa infrastrukturer (EGT L 187, 20.7.1999, s. 42).
([6]) Lagen av den 28 juli 2005 om ändring av lagen om avgiftsbelagda motorvägar och den nationella vägfonden och lagen om vägtransporter (polsk författningssamling nr 155, punkt 1297).
([7]) Dvs. fordon i kategorierna 1–5 med en vikt över 3,5 ton. I praktiken var andelen tunga godsfordon i kategori 1 försumbar.
([8]) Den internränta som nämns i detta beslut avser den förväntade reala årliga totala avkastningen efter skatt på ägarkapitalet (kapital och lån) baserat på kassaflöden i euro, om inte annat anges.

2. **AGRi-avgifter** (eller skuggtullar): de avgifter som förhandlats fram för tunga godsfordon med vinjetter i bilaga 6 på vars grundval ersättningen till koncessionshavaren beräknas.

(28) Enligt artikel 3 i ändringslagen kunde AGRi-avgiften för en fordonskategori inte överstiga den tillämpade avgiften för fordonskategorin. I enlighet med ändringslagen skulle Autostrada Wielkopolska erhålla 70 % av AGRi-avgiften för varje tungt godsfordon med vinjett som körde in på det motorvägsavsnitt som företaget drev, såsom nämns i skäl 22. I bilaga 6 till koncessionsavtalet anges i punkt 4 c att AGRi-avgifterna är nettobelopp och kommer att ökas med ett belopp motsvarande gällande mervärdesskatt (moms).

2.4 **Steg ett – fastställa AGRi-avgifter**

(29) Under det första steget i förhandlingarna om ersättningen, innan skuggtullarna trädde i kraft, presenterade Autostrada Wielkopolska tre ekonomiska modeller på grundval av vilka företaget motiverade de AGRi-avgifter det föreslog. Modellerna kontrollerades med avseende på redovisningsmässig korrekthet av de polska myndigheternas finansiella rådgivare – Ernst & Young Corporate Finance Sp. z o.o. De tre modellerna visade de ekonomiska parametrarna för koncessionen, inbegripet internräntan vid tre olika scenarier och tidpunkter:

a) **Grundmodellen** visar den ekonomiska situationen för koncessionshavaren vid tidpunkten för den finansiella avslutningen 2000 ([9]). Den förutsätter uppbörd av faktiska vägavgifter från början till slutet av koncessionsperioden. Modellen är baserad på antaganden om trafik, intäkter och kostnader som gällde vid tidpunkten för den finansiella avslutningen. Den förväntade internräntan i den här modellen är […] %.

b) **Modellen med faktiska vägavgifter** beskriver den ekonomiska situationen som den skulle ha sett ut i december 2004 om tunga godsfordon inte hade undantagits från vägavgifter. Den förutsätter uppbörd av faktiska vägavgifter för alla fordonskategorier inklusive tunga godsfordon fram till koncessionens slut. Modellen visar faktiska kassaflöden för perioden från koncessionsperiodens början fram till slutet av 2004 (historisk period) och prognoser för kassaflöden för perioden 2005–2037 (prognosperiod) ([10]). Den förväntade internräntan i den här modellen är […] %. Detta var den mest aktuella ekonomiska modell som stod till förhandlingsparternas förfogande och visade den ekonomiska situationen för Autostrada Wielkopolska före ändringslagen med den förväntade avkastningen om tunga godsfordon inte hade undantagits från vägavgifter.

c) **Vinjettmodellen** beskriver den ekonomiska situationen som den skulle ha sett ut i juni 2005 om tunga godsfordon undantogs från vägavgifter. Den förutsätter att koncessionshavarens intäkter innefattar skuggtullsersättningen för tunga godsfordon (70 % av den högsta tillåtna nivån för AGRi-avgifter) från den 1 september 2005 till koncessionsavtalets slut och uppbörd av faktiska vägavgifter för alla andra fordon fram till avtalets slut. Modellen visar faktiska kassaflöden för perioden fram till juni 2005 (historisk period) och prognoser för kassaflöden för perioden från juli 2005 till 2037 (prognosperiod) ([11]). Skuggtullarna i denna modell är satta till den högsta nivå ([12]) som tilläts enligt koncessionsavtalet. Den förväntade internräntan i den här modellen är […] % ([13]).

(30) Med dessa modeller visade Autostrada Wielkopolska att inte ens med de högsta tillåtna nivåerna för skuggtullar skulle internräntan på […] % i modellen med faktiska vägavgifter nås. Av den anledningen fastställde koncessionshavaren AGRi-avgifterna till den högsta nivå som tilläts i koncessionsavtalet (se fotnot 12) ([14]). Nivåerna har därefter indexerats enligt de villkor som anges i bilaga 6.

(31) Från och med den 1 september 2005 undantogs tunga godsfordon som hade erlagt vinjettavgift från vägavgift på motorväg A2, och koncessionshavaren började få ersättning varje månad beräknad på grundval av antalet tunga godsfordon med en vinjett som körde in på motorvägen och den överenskomna AGRi-avgiften.

([9]) Detta är den tidpunkt då de finansiella överenskommelser som behövdes för att projektet skulle slutföras redan var uppfyllda.

([10]) Såsom beskrivs på sidan 36 i PwC:s rapport *Estimation of the adjusted AGRi rate and overpaid compensation on the basis of the 2004 WSA Traffic and Revenue Study*.

([11]) Såsom beskrivs på sidan 61 i PwC:s rapport *Estimation of the adjusted AGRi rate and overpaid compensation on the basis of the 2004 WSA Traffic and Revenue Study*.

([12]) Vägavgifter för fordon i kategori II–IV: […], […], […] zloty med moms på 22 % och av vilket koncessionshavaren erhöll 70 % (dvs. […], […] och […] zloty).

([13]) I de uppgifter som Autostrada Wielkopolska lämnat till kommissionen anges en internränta på […] % för vinjettmodellen. I de uppgifter om vinjettmodellen som Polen lämnat till kommissionen anges emellertid en internränta på […] %. Polen bekräftar att […] % avser beräkningar som utförts av en konsult för Autostrada Wielkopolska men vet inte hur internräntan beräknats. Därför används i texten nedan en internränta för vinjettmodellen på […] %. Slutsatserna i texten är fortfarande giltiga oavsett vilken av uppgifterna om internränta som används.

([14]) Mot bakgrund av detta höjde koncessionshavaren innan ändringslagen trädde i kraft de tillämpade avgifter som uppbars från förare av alla fordonskategorier till den högsta tillåtna nivån enligt koncessionsavtalet vid tidpunkten. I praktiken blev dock de vägavgifter som skulle betalas lägre, eftersom Autostrada Wielkopolska samtidigt införde rabatter för alla fordonskategorier.

2.5 **Steg två – verifiering av AGRi-avgiften**

(32) I bilaga 6 till koncessionsavtalet enades parterna om att AGRi-avgifterna skulle verifieras senast den 30 november 2007. Syftet var att kontrollera hur trafiken av tunga godsfordon utvecklades till följd av att vägavgiften togs bort och göra motsvarande justeringar av AGRi-avgiften för att undvika över- eller underutbetalning av ersättning till koncessionshavaren. Översynen av AGRi-avgifterna var obligatorisk och skulle kunna leda till en minskning eller ökning av AGRi-avgifterna och därmed till en minskning eller ökning av den totala ersättning som betalades ut till koncessionshavaren.

(33) Senast den 1 juli 2007 skulle koncessionshavaren lämna in en aktuell ekonomisk modell (nedan kallad *verifieringsmodellen)* till generaldirektoratet för riksvägar och motorvägar *(Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad,* nedan kallat *GDDKiA*), som visade AGRi-avgifternas påverkan på de grundläggande ekonomiska indikatorerna i koncessionsavtalet, inklusive internräntan ([15]).

(34) Om internräntan i verifieringsmodellen överskred internräntan i modellen med faktiska vägavgifter skulle AGRi-avgifterna behöva sänkas för att avveckla den överskjutande avkastningen. På motsvarande sätt skulle AGRi-avgifterna behöva höjas om internräntan i verifieringsmodellen var lägre än den som angavs i modellen med faktiska vägavgifter. Koncessionshavaren var tvungen att lägga fram ett förslag till GDDKiA för hur AGRi-avgifterna skulle justeras.

(35) GDDKiA var skyldigt att senast den 15 oktober 2007 meddela koncessionshavaren huruvida man godtog de föreslagna justerade AGRi-avgifterna. Om de föreslagna justerade AGRi-avgifterna inte hade godtagits senast vid denna tidpunkt var parterna skyldiga att vidta åtgärder för att förena de olika ståndpunkterna. Om ingen överenskommelse hade gjorts senast den 30 november 2007 skulle ersättningen till koncessionshavaren beräknas på grundval av de dittills gällande AGRi-avgifterna. Vardera parten hade rätt att hänskjuta frågan om justering av AGRi-avgifterna för avgörande enligt det förfarande som anges i artikel 24.3 i koncessionsavtalet (dvs. skiljeförfarande).

(36) Verifieringen av AGRi-avgifterna var därmed tänkt att grunda sig på en jämförelse mellan den förväntade internräntan i modellen med faktiska vägavgifter och internräntan i verifieringsmodellen. År 2007 lade Autostrada Wielkopolska fram **verifieringsmodellen**. Modellen visar hur den ekonomiska situationen för koncessionshavaren skulle se ut i december 2006. Den bygger på faktiska uppgifter för både lätta fordon och tunga godsfordon och kostnader för perioden från koncessionens början fram till december 2006, samt på prognoser för intäkter och kostnader för perioden därefter fram till koncessionens slut 2037. Verifieringsmodellen förutsätter att systemet med skuggtullar finns kvar fram till koncessionens slut. Enligt modellen beräknas den förväntade internräntan uppgå till […] % i juni 2006.

(37) I den tillhörande verifieringsrapport ([16]) som Autostrada Wielkopolska lämnade föreslogs att AGRi-avgifterna skulle höjas (vilket skulle innebära att ersättningsbeloppet till Autostrada Wielkopolska höjdes). GDDKiA:s rådgivare uttryckte inga avgörande invändningar mot verifieringsrapporten.

(38) Autostrada Wielkopolska och GDDKiA misslyckades dock med att nå en överenskommelse om de justerade AGRi-avgifterna till den 30 november 2007. Genom en skrivelse av den 28 november 2007 informerades Autostrada Wielkopolska av GDDKiA att GDDKiA på grund av tvivel om riktigheten i de antaganden som gjorts vid tillämpningen av bilaga 6 – och som inte undanröjdes av verifieringsrapporten – inte godtog de föreslagna justerade AGRi-avgifterna.

(39) Detta skapade en oenighet mellan parterna om huruvida AGRi-avgifterna var korrekta och nivån på de faktiska ersättningsbelopp som skulle betalas till Autostrada Wielkopolska. I överensstämmelse med bestämmelserna i bilaga 6 till koncessionsavtalet erhöll koncessionshavaren dock fortfarande ersättningsutbetalningar varje månad baserade på skuggtullen.

2.6 **Tvist om modellen med faktiska vägavgifter**

(40) Enligt Polen hade Autostrada Wielkopolska övervärderat den förväntade avkastningen i modellen med faktiska vägavgifter genom att använda föråldrade trafik- och intäktsprognoser. Autostrada Wielkopolska har använt en studie om trafik och intäkter för motorväg A2 som togs fram av konsultfirman Wilbur Smith Associates (WSA) 1999 ([17]) (nedan kallad *WSA:s studie från 1999)* i stället för en mer aktuell studie av WSA från juni 2004 ([18]) *(nedan kallad WSA:s studie från 2004*) som var tillgänglig vid tidpunkten för förhandlingarna om bilaga 6. I WSA:s

([15]) Utöver internräntan analyserades skuldtjänstkvot, täckningsgrad i förhållande till skuldernas löptid och lägsta täckningsgrad för skulder med statliga garantier.
([16]) Verifieringsrapport av den 8 juni 2007, utarbetad av […] för Autostrada Wielkopolska.
([17]) *Poland A2 Toll Motorway Project Traffic and Revenue Update Study,* november 1999, framtagen av Wilbur Smith Associates för […].
([18]) *A2 Toll Motorway Project Phase VI Final Traffic and Revenue Study,* juni 2004, framtagen av Wilbur Smith Associates för Autostrada Wielkopolska SA.

studie från 2004 förväntades betydligt mindre trafik och intäkter än i WSA:s studie från 1999. Följaktligen skulle internräntan i modellen med faktiska vägavgifter ha varit lägre om den hade beräknats baserat på de aktuella uppgifterna i studien från 2004 i stället för på den föråldrade studien från 1999. Med andra ord hade Autostrada Wielkopolska enligt Polen beskrivit sin ekonomiska situation alldeles innan ändringslagen trädde i kraft på ett bedrägligt sätt, vilket ledde till ersättningsbelopp som översteg de intäkter som Autostrada Wielkopolska skulle ha kunnat generera om studien från 2004 hade använts.

(41) I en rapport ([19]) som införskaffats av GDDKiA och ministeriet för infrastruktur och som utarbetats av PricewaterhouseCoopers (nedan kallad *PwC-rapporten*) med hjälp av antagandena om trafik och intäkter från WSA:s studie från 2004 i stället för WSA:s studie från 1999 (tillsammans med mindre metod- och skattekorrigeringar), minskas internräntan i modellen med faktiska vägavgifter från […] % till […] %.

(42) Den 13 november 2008 gjorde ministern för infrastruktur ett yttrande om ogiltigförklaring ([20]) av bilaga 6 i form av ett brev ställt till Autostrada Wielkopolska i vilket det bland annat hävdades att ministern för infrastruktur begått ett misstag när avtalet ingicks, eftersom han inte varit medveten om att Autostrada Wielkopolska inte hade tagit hänsyn till de trafik- och intäktsprognoser för avsnittet av motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin som utarbetats 2004 och därmed var mer aktuella än de prognoser som utarbetats för samma ändamål 1999 och som användes vid förhandlingarna om bilaga 6. Enligt ministerns uppfattning innebar det faktum att Autostrada Wielkopolska inte använde de mest aktuella uppgifterna om trafik och intäkter vid tidpunkten för undertecknandet av bilaga 6 att denna bilaga gav en felaktig bild av Autostrada Wielkopolskas ekonomiska situation innan systemet med skuggtullar och tillhörande skyldighet att ersätta koncessionshavaren infördes genom ändringslagen.

(43) Enligt ministern för infrastruktur erhöll Autostrada Wielkopolska en överkompensation, en uppfattning som senare stöddes av PwC-rapporten. Överutbetalningen för perioden 1 september 2005–30 juni 2011 uppgick till 894 956 889 zloty brutto ([21]) (ca 224 miljoner euro) (nedan kallad *överkompensationen*).

(44) Eftersom Autostrada Wielkopolska vägrade att återbetala överkompensationen ansökte ministern och GDDKiA, genom en skrivelse av den 8 november 2010, om att den statliga finansförvaltningens åklagarkontor *(Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa)*, på uppdrag av finansministeriet, skulle inleda rättsliga förfaranden och tillhandahålla juridisk representation avseende återvinning av felaktigt utbetalda ersättningsbelopp till Autostrada Wielkopolska.

(45) Samtidigt bestred Autostrada Wielkopolska vägran att fullgöra bilaga 6 genom att väcka talan vid en skiljedomstol.

(46) I mars 2013 beslutade skiljedomstolen till förmån för koncessionshavaren om att bilaga 6 ska gälla och efterlevas av staten. I juni 2013 beslutade de polska myndigheterna att överklaga skiljedomen genom att ansöka om ogiltigförklaring vid den behöriga nationella domstolen. Det målet är ännu inte avgjort.

2.7 **Ersättningsmekanismens upphörande**

(47) Behovet av ersättning genom skuggtullar upphörde den 30 juni 2011, då Polen införde ett elektroniskt system för uppbörd av vägavgifter, ”via TOLL”, som ersatte vinjetterna. Systemet ”via TOLL” är obligatoriskt för alla tunga godsfordon och gör det möjligt för användarna att göra elektroniska betalningar för utnyttjandet av det avgiftsbelagda vägnätet utifrån kilometer och vägkategori.

(48) Systemet ”via TOLL” omfattar endast utvalda vägar och inte hela vägnätet i Polen (som vinjetterna gjorde) och undanröjer därmed risken för dubbla avgifter. Från och med den 1 juli 2011 skulle därmed koncessionshavarna kunna återgå till att ta betalt för alla tunga godsfordon som kör in på avgiftsbelagda motorvägar enligt bestämmelserna i koncessionsavtalen.

([19]) *Estimation of the adjusted AGRi rate and overpaid compensation on the basis of the 2004 WSA Traffic and Revenue Study*, PricewaterhouseCoopers, 24 september 2010.
([20]) Se artiklarna 84 och 88 i den polska civillagen.
([21]) I bruttobeloppen ingår belopp motsvarande tillämplig moms.

2.8 **Skäl till att inleda förfarandet**

(49) I beslutet att inleda förfarandet uttryckte kommissionen tvivel om huruvida åtgärden är förenlig med den inre marknaden. I beslutet framhölls särskilt följande frågor:

— För det första, huruvida utbetalningarna av ersättning, metoden för beräkningen av dem och/eller hur metoden tillämpades gav Autostrada Wielkopolska en ekonomisk fördel som gick utöver vad krävdes för att bevara den ekonomiska balansen i koncessionsavtalet. I synnerhet frågade kommissionen om

a) koncessionsavtalet gav Autostrada Wielkopolska rätt att få ersättning i händelse av lagändringar,

b) tillämpningen av ersättningsmekanismen resulterade i att staten övertog, åtminstone under perioden 1 september 2005–31 december 2006, riskerna förknippade med trafiken och intäkterna för lätta fordon, och vilken ekonomisk fördel denna överföring innebar för koncessionshavaren,

c) användningen av studien från 1999 om trafik och intäkter för att beräkna ersättningen ledde till en ytterligare ekonomisk fördel för Autostrada Wielkopolska som inte var nödvändig för att undanröja de negativa effekterna för koncessionshavaren av lagändringen, och om omfattningen av denna fördel.

— För det andra, om den ersättning som utbetalats till Autostrada Wielkopolska för den lagändring som undantog tunga godsfordon från skyldigheten att betala vägavgift för användningen av motorvägen under perioden 1 september 2005–30 juni 2011 helt eller delvis innebär ett oförenligt driftsstöd.

3. **SYNPUNKTER FRÅN POLEN**

3.1 **Ekonomisk fördel**

3.1.1 *Autostrada Wielkopolskas rätt till ersättning*

(50) Polen anser att Autostrada Wielkopolska hade rätt till ersättning. För det första påpekar de polska myndigheterna att ändringslagen genomfördes på grund av att kommissionen begärde att Polen skulle undanröja de dubbla betalningarna för tunga godsfordon som använde avgiftsbelagda motorvägar. För att det tillämpliga direktivet 1999/62/EG skulle genomföras på ett korrekt sätt var ändringslagen tvungen att innehålla en mekanism för att ersätta motorvägsoperatörerna för intäktsförluster till följd av lagändringen.

(51) Förutom ändringslagen gav även artikel 12.6 i koncessionsavtalet Autostrada Wielkopolska rätt till ersättning. I artikeln anges att koncessionshavaren har rätt till ersättning från staten för alla de förluster av intäkter från verksamheten som uppkommer för koncessionshavaren om de beror på förändrade krav eller på att koncessionshavaren på annat sätt genom offentliga myndigheters åtgärder förhindras att ändra eller justera vägavgifterna såsom föreskrivs i artikel 12.6. I fråga om ändring och justering av vägavgifterna ger artikel 12.6 koncessionshavaren rätt att öka eller minska vägavgifterna efter eget gottfinnande inom de gränser som fastställs av bestämmelserna där ([22]). Polen hävdar att ändringslagen, som inte kunde förutses vid tidpunkten för undertecknandet av koncessionsavtalet, påverkar koncessionshavaren och i sig utgör en förändring av kraven.

(52) Polen hävdar att Autostrada Wielkopolskas rätt till ersättning även har stöd i koncessionsavtalets riskbestämmelser, enligt vilka koncessionshavaren tar riskerna förknippade med trafiken och intäkterna. I gengäld ges koncessionshavaren rätt att uppbära vägavgifter. Eftersom ändringslagen fråntog Autostrada Wielkopolska rätten att uppbära vägavgifter för tunga godsfordon blev en ersättningsmekanism nödvändig för att återställa den ekonomiska balansen i koncessionsavtalet.

(53) Polen avslutar med att påpeka att kommissionen i sitt beslut i december 2013 i ärende SA. 29584 utgick från att koncessionshavaren för motorväg A4 hade rätt till en liknande ersättning som föranleddes av och beräknades enligt samma ändringslag.

([22]) Den rätt till ersättning som beskrivs här anges i bilaga 2 till koncessionsavtalet.

3.1.2 *Trafik med lätta fordon*

(54) Beträffande överföringen av risken avseende trafiken med lätta fordon mellan 2005 och verifieringen 2007, som redovisas i skälen 65–75 i beslutet att inleda ett formellt granskningsförfarande, anger Polen att den mekanism som användes för att beräkna och verifiera skuggtullen för koncessionshavaren för motorväg A2 skilde sig från den som kommissionen godtog i ärende SA.29584 för koncessionshavaren för motorväg A4.

(55) För motorväg A4 uppdaterades efter verifieringsperioden för skuggtullsnivån bara uppgifterna för tunga godsfordon i den gällande ekonomiska modellen samtidigt som alla andra uppgifter (inklusive de gällande lätta fordon) förblev oförändrade, medan alla uppgifter i fråga om motorväg A2 (inklusive de för lätta fordon) uppdaterades efter testperioden för skuggtullarna.

(56) När det gäller motorväg A2 anser Polen att tillämpningen av ersättningsmekanismen skulle kunna uppfattas som ett övertagande av riskerna förknippade med trafiken och intäkterna för lätta fordon under perioden september 2005–31 december 2006, men enligt Polen var det nödvändigt eftersom den metod som användes, som var tänkt att bevara den ekonomiska situationen för Autostrada Wielkopolska, krävde att den ekonomiska modellen omfattade projektet som helhet (dvs. även lätta fordon). Polen anser att det var omöjligt att beräkna internräntan för projektet om man endast tittade på uppgifterna för tunga godsfordon.

3.1.3 *Trafikstudier – internränta*

(57) När det gäller skälen 76–81 i beslutet att inleda ett formellt granskningsförfarande hävdar Polen att beräkningsmekanismen för ersättningen, som föreskrivs i ändringslagen och genomförts av Polen, är korrekt. Koncessionshavaren har emellertid överkompenserats till följd av att felaktiga uppgifter har använts.

(58) Polen förklarar att en trafik- och intäktsstudie från 1999 användes för att beräkna internräntan trots att det fanns en mer aktuell version av studien från den 31 december 2004. Om studien från 2004 används är den beräknade internräntan betydligt lägre – […] % i stället för […] % vid en beräkning med studien från 1999. Polen hävdar att koncessionshavaren på detta sätt återgick till den ekonomiska situation som rådde 2000 i stället för till den som rådde före tidpunkten för ändringslagens ikraftträdande och tidpunkten för bilaga 6 (2005), och att affärsrisken för verksamheten mellan 2000 och 2005 därmed överfördes på staten. Polen hade emellertid inte garanterat att någon viss internränta skulle uppnås när koncessionsavtalet ingicks.

(59) Polen hävdar att denna fråga undersöktes noggrant av Scott Wilson Sp. z o.o. (nedan kallat *Scott Wilson*), som, efter en analys av alla trafik- och intäktsprognoser som Autostrada Wielkopolska lagt fram under perioden 1998–2004, drog slutsatsen att det inte var lämpligt att använda studien från 1999 när det fanns en mer aktuell studie från 2004 eftersom det ledde till en betydligt högre internränta jämfört med om studien från 2004 användes.

(60) Eftersom Autostrada Wielkopolska fick ersättning för att uppnå den internränta som kunde förväntas 2000 och inte den internränta som Autostrada Wielkopolska rimligtvis kunde ha förväntats uppnå precis innan ändringslagen trädde i kraft, hamnade Autostrada Wielkopolska i en bättre situation än vad som skulle varit fallet utan ändringslagen, och detta utgör en ekonomisk fördel.

(61) Polen påpekar dessutom att ersättningen till Autostrada Wielkopolska i artikel 25.9 i koncessionsavtalet begränsas till vad företaget skulle ha fått utan lagändringen.

3.2 **Bedömning av förenligheten**

(62) Enligt Polens uppfattning finns inga skäl att betrakta det berörda stödet som förenligt med den inre marknaden.

4. **SYNPUNKTER FRÅN BERÖRDA PARTER**

(63) Kommissionen mottog synpunkter från Autostrada Wielkopolska i egenskap av berörd part.

(64) I inledningen hävdar Autostrada Wielkopolska att Polens anmälan av ersättningen som oförenligt statligt stöd bara är ett drag i en kommersiell tvist efter att Polen förlorat förfarandet inför skiljedomstolen och nu även försöker åsidosätta skiljedomen. […]. Wielkopolska Autostrada betraktar anmälan till kommissionen som ”forum shopping” från Polens sida, vilket inte bör stödjas eftersom det strider mot andan och syftet med EU:s politik för statligt stöd. Wielkopolska Autostrada anser att det skulle strida mot allmänintresset om medlemsstaterna har möjlighet att missbruka reglerna om statligt stöd för att ogiltigförklara avtal som de har ingått på marknadsmässiga villkor i kommersiella sammanhang.

4.1 **Ekonomisk fördel**

4.1.1 *Autostrada Wielkopolskas rätt till ersättning*

(65) Wielkopolska Autostrada anser att det enligt koncessionsavtalet hade rätt att begära ersättning efter att ha fråntagits rätten att ta ut vägavgifter från tunga godsfordon och därmed förlorat den inkomstkällan.

(66) Autostrada Wielkopolska påpekar dessutom att det aldrig ifrågasattes att Autostrada Wielkopolska hade rätt till ersättning och inte heller att ersättningen skulle ges i form av en skuggtull.

4.1.2 *Trafik med lätta fordon*

(67) Enligt Autostrada Wielkopolska var det nödvändigt att inkludera trafiken med lätta fordon i verifieringsmetoden för skuggtullen för att korrekt kunna bedöma ersättningsbeloppet, och det innebär därför ingen fördel för Autostrada Wielkopolska.

(68) För det första förklarar företaget att dess situation måste jämföras med situationen för koncessionshavaren för motorväg A4. Motorvägarna A4 och A2 skiljer sig åt på så sätt att motorväg A4 i huvudsak är en pendlingsled där endast 20 % av trafiken utgörs av tunga godsfordon (som enligt Autostrada Wielkopolskas uppskattning står för omkring 30 % av intäkterna). På motorväg A2, som är en exportkorridor, utgjorde tunga godsfordon en större andel av fordonen, […] % (vilket motsvarade […] % av de totala intäkterna). Det stod klart för alla berörda parter att avskaffandet av betalningen av faktiska vägavgifter skulle leda till en betydande ökning av trafiken med tunga godsfordon. Följaktligen skulle det bli mindre attraktivt att utnyttja motorvägen i ett scenario med skuggtullar (ökad trängsel, större underhållsbehov med fler vägarbeten med reducerad trafikhastighet som följd), vilket skulle leda till val av andra vägar och en betydande minskning av flödena av lätta fordon på motorvägen. Dessa faktorer har en mycket större inverkan på en motorväg i en exportkorridor än på en pendlingsled. Antalet lätta fordon behövde därför uppdateras för motorväg A2.

(69) För det andra anför Autostrada Wielkopolska att företaget hade skyldighet att utföra anläggningsarbeten som en följd av att vissa tröskelvärden för trafiken överskridits (t.ex. ett tredje körfält på förbifarten vid Poznan), vilket ledde till betydande investeringskostnader. En verifiering som begränsades till tunga godsfordon skulle inte ha beaktat de konsekvenser som införandet av skuggtullar fick för annan trafik och milstolparna för ytterligare anläggningsarbeten enligt koncessionsavtalet.

4.1.3 *Trafikstudier – internränta*

(70) Först och främst betonar Autostrada Wielkopolska att företaget när omförhandlingen av koncessionsavtalet inleddes 2005 hade ett mål för ersättningsnivån som skulle möjliggöra en internränta på samma nivå som vid tidpunkten för den finansiella avslutningen 2000, vilken enligt Autostrada Wielkopolska låg på […] %.

(71) Samtidigt som parterna hade enats om att AGRi-avgiften efter verifieringen 2007 skulle fastställas på en nivå som syftade till en internränta på […] %, är det enligt Autostrada Wielkopolska av avgörande betydelse att AGRi-avgiften omfattades av en absolut övre gräns för vägavgifterna.

(72) Autostrada Wielkopolska gjorde 2005 en förhandsberäkning som visade att i systemet med skuggtullar skulle den absoluta övre gränsen för vägavgifter i bilaga 6 innebära att Autostrada Wielkopolskas internränta begränsades till […] % (dvs. betydligt lägre än […] %). I verifieringsrapporten 2007 höjdes den AGRi-avgift som togs ut under interimsperioden till den övre gränsen. Som en följd av det uppgick Autostrada Wielkopolskas förväntade internränta efter verifieringen 2007 till […] %.

4.1.3.1 Londons tunnelbana

(73) Autostrada Wielkopolska hävdar att koncessionsavtalet är ett långsiktigt och synnerligen komplicerat avtal eftersom det omfattar anläggande och drift av en motorväg. För att avgöra om en ändring av detta komplexa avtal mellan en stat och en privat part utgör statligt stöd bör de principer som fastställts av kommissionen i ärendet om Londons tunnelbana ([23]) tillämpas. Enligt dessa principer utgör en ändring inte statligt stöd om

a) det ursprungliga koncessionsavtalet inte inbegriper statligt stöd,

b) ändringen inte leder till en konkret förbättring för koncessionshavaren eller om förbättringen sker på en marknadsmässig nivå.

(74) Autostrada Wielkopolska förklarar att eftersom koncessionen tilldelades efter ett öppet, transparent och icke-diskriminerande anbudsförfarande kan koncessionsavtalet förutsättas ha ingåtts på marknadsmässiga villkor och utgör därför inte statligt stöd. Enligt Autostrada Wielkopolska uppgick i det aktuella ärendet den reala internräntan efter skatt på ägarkapitalet (kapital och efterställda lån) enligt det ursprungliga koncessionsavtalet till […] % vid tidpunkten för den finansiella avslutningen. Eftersom detta var den implicita förväntade avkastningen i det ursprungliga avtalet bör den betraktas som förenlig med marknaden.

(75) Autostrada Wielkopolska jämför internräntan på […] % efter överenskommelsen om bilaga 6 med internräntan från det ursprungliga anbudet på […] %. Enligt Autostrada Wielkopolska beror ökningen med […] % på externa finansiella överväganden, dvs. att budgetprognoser ersattes av faktiska ekonomiska resultat och uppdatering av inflations- och växelkursprognoser. Autostrada Wielkopolska anser därför att ökningen var helt motiverad. Dessutom skedde ingen konkret förbättring av Autostrada Wielkopolskas ställning enbart på grund av övergången från faktiska vägavgifter till skuggtullar (oavsett eventuella förändringar av internräntan). Framför allt innebar övergången ingen minskning av Autostrada Wielkopolskas exponering för risker förknippade med trafiken.

(76) Autostrada Wielkopolska hävdar vidare att även om den ändring som Autostrada Wielkopolska begärde skulle kunna betraktas som ”konkret” i den mening som avses när det gäller Londons tunnelbana (vilket Autostrada Wielkopolska inte anser), skulle den ändå ha resulterat i en förväntad avkastning för Autostrada Wielkopolska som inte ligger över marknadsnivån. Autostrada Wielkopolska konstaterar att i ärende N 462/2009 uppgav Polen och godtog kommissionen att en marknadsmässig avkastning för motorvägsprojekt i Polen låg på cirka […] % ([24]).

(77) Autostrada Wielkopolska hävdar även att den internränta på […] % som enligt Polen bör ha varit riktmärket för beräkningen av skuggtullen inte ligger på marknadsnivå, eftersom ingen rationell privat investerare skulle ha godtagit koncessionsavtalet 2005 om den förväntade avkastningen hade varit så låg som […] %.

(78) Enligt Autostrada Wielkopolska tycks Polens ståndpunkt vara att all ersättning enligt lag måste återspegla den ekonomiska situationen vid den tidpunkt som omedelbart föregick den händelse som föranledde ersättningen för att den ska vara förenlig med reglerna om statligt stöd. Autostrada Wielkopolskas uppfattning är att ett sådant synsätt skulle frånta den privata parten möjligheten att uppnå långsiktiga mål och skulle kunna uppmuntra medlemsstaterna att omförhandla offentlig-privata partnerskap när prognoserna för verksamheten visar en negativ utveckling.

(79) Vidare påpekar Autostrada Wielkopolska att kommissionen tidigare bedömde huruvida ett avtal mellan en stat och privata parter var nödvändigt och proportionerligt. Autostrada Wielkopolska hävdar att de åtgärder som överenskommits mellan Polen och Autostrada Wielkopolska var proportionerliga, i synnerhet eftersom koncessionsavtalet innehöll skyddsmekanismer för att förhindra att Autostrada Wielkopolska skulle överkompenseras. Dessa åtgärder fastställdes i bilaga 6 liksom i det ursprungliga koncessionsavtalet. I bilaga 6 kom parterna överens om att om verifieringen visade att den förväntade internräntan var högre än den som beräknades i modellen med faktiska vägavgifter så skulle AGRi-avgiften justeras nedåt. I bilaga 6 föreskrevs också en absolut övre gräns för nivån på skuggtullarna.

(80) Övriga bestämmelser i koncessionsavtalet, som inte ändrades i bilaga 6, angav att […].

([23]) Kommissionens beslut i ärende N 264/2002: Det offentlig-privata partnerskapet för Londons tunnelbana.
([24]) Kommissionens beslut av den 29 juli 2009 i stödärende N 462/2009: Stöd till transportinfrastruktur – anläggning och drift av det nya avsnittet av motorväg A2 Swiecko–Nowy Tomyśl, fotnot 6.

4.1.3.2 Principen om marknadsekonomiska aktörer

(81) Autostrada Wielkopolska gör vidare gällande att även om bilaga 6 medför en konkret förbättring så utgör den ändå inte statligt stöd, eftersom den var resultatet av förhandlingar mellan den polska staten och Autostrada Wielkopolska som skedde på kommersiell grund och enligt marknadsmässiga villkor. Polen godtog dessutom villkor som skulle ha varit godtagbara för en privat investerare i samma situation.

(82) Autostrada Wielkopolska hävdar att statens skrivelser till kommissionen genomgående blandar ihop Autostrada Wielkopolskas utgångsposition i förhandlingarna 2005 (en förväntad avkastning på […] %) med det faktiska resultatet av förhandlingarna (en förväntad avkastning på […] %).

(83) Enligt Autostrada Wielkopolska vägrade staten att godta Autostrada Wielkopolskas förslag till villkor, såsom den var i sin fulla rätt att göra inom ramen för en kommersiell förhandling, och insisterade på två mycket viktiga komponenter i finansieringsmekanismen: a) en verifiering av skuggtullarna efter två år och b) en absolut övre gräns för skuggtullarna utan korrigering för inflation eller växelkursfluktuationer fram till utgången av koncessionsperioden. Parterna var med andra ord överens om en beräkningsmetod som kunde ha lett till en högsta förväntad internränta på […] % vid tidpunkten för verifieringen 2007. Från ett förhandsperspektiv gjorde emellertid den absoluta övre gränsen på skuggtullen detta mål rent teoretiskt. I själva verket låg internräntan 2005 på […] % och 2007 på […] %. Det faktiska resultatet av förhandlingarna låg därmed närmare Polens än Autostrada Wielkopolskas krav.

(84) Vidare understryker Autostrada Wielkopolska att resultatet av förhandlingar mellan två parter med olika utgångspositioner vanligtvis hamnar någonstans mittemellan de två utgångspositionerna. Därför bör det bedömas huruvida resultatet av förhandlingarna låg inom en ”ram” av rimligt agerande som är förenlig med beteendet hos en hypotetisk privat investerare. Autostrada Wielkopolska hävdar att om en stats agerande inte uppenbart ligger utanför denna ram kan man enligt domstolens dom i mål C-256/97 ([25]) förvänta sig att en hypotetisk privat investerare skulle ha agerat på samma sätt.

(85) Enligt Autostrada Wielkopolska visar en skrivelse från Ernst & Young till GDDKiA av den 14 oktober 2005, som lades fram vid skiljedomstolen, att staten under förhandlingarna var tvungen att beakta risken att Autostrada Wielkopolska inte godtog bilaga 6, vilket skulle leda till uppsägning av avtalet och begäran om skadestånd. Det var en uppenbar risk, eftersom en internränta på […] % inte räckte för att betala tillbaka det lån till EIB som skulle förfalla till betalning under 2018. Autostrada Wielkopolska hävdar att en förnuftig privat aktör skulle ha gjort en värdering av risken att behöva hitta en ny investerare till ett mycket högre marknadspris. Mot bakgrund av detta ligger godtagandet av den framförhandlade bilaga 6 och internräntan inom ramen för ett rimligt agerande för en hypotetisk privat investerare.

4.1.3.3 WSA:s studie från 2004

(86) Autostrada Wielkopolska kritiserar Polens strategi att använda studien från 2004 som grund för beräkningarna i bilaga 6. Enligt Autostrada Wielkopolska kan det inte råda något tvivel om att statens finansiella rådgivare hade tillgång till studien från 2004 (och alla andra relevanta uppgifter) och var väl medvetna om att den ekonomiska prognosen som ledde till en internränta på […] % grundade sig på studien från 1999. Detta bekräftades av skiljedomstolen.

(87) Autostrada Wielkopolska hävdar vidare att staten förfogade över ett antal trafikstudier, exempelvis Autostrada Wielkopolskas trafikrådgivare WSA:s studier från 1999 och 2004, bankernas trafikrådgivare SDG:s studie från 2005 och statens egna trafikrådgivare Faber Maunsells studie från 2005. Dessutom hade staten till sitt förfogande de faktiska uppgifterna från trafikräkningar 2005. Enligt Autostrada Wielkopolska måste det faktum att det fanns nyare undersökningar och trafikräkningar vara relevant om statens argument i första hand grundas på påståendet att WSA:s studie från 2004 är den senaste tillgängliga studien.

(88) Autostrada Wielkopolska hävdar också att WSA:s studie från 2004 i huvudsak togs fram som en del av det förberedande arbetet för det andra avsnittet av motorväg A2 (Swiecko–Nowy Tomyśl) och i syfte att nå fram till en finansiell avslutning för det motorvägsavsnittet. Under utarbetandet av studien från december 2003 till den preliminära versionen var färdig i april 2004 kunde WSA beräkna de faktiska uppgifterna om trafikflödet bara för de två avsnitt av motorvägen som hade anlagts och var i drift vid den tidpunkten, dvs. Krzesiny–Września, Września–Konin och förbifarten vid Poznan. Avsnittet Nowy Tomyśl–Komorniki öppnades för trafik först i oktober 2004. Detta hade en tydlig inverkan på parternas och långivarnas uppfattning om nyttan av studien i slutet av 2005. Autostrada Wielkopolska påpekar även att trafikprognoser normalt görs för en femårsperiod och inte för 30 år som i WSA:s studie från 2004.

([25]) Målet DM Transport, C-256/97, ECLI:EU:C:1999:332.

4.2 **Bedömning av förenligheten**

(89) Autostrada Wielkopolska hävdar att om kommissionen, trots Autostrada Wielkopolskas argument, skulle konstatera att ersättningen utgör statligt stöd så är stödet förenligt enligt artikel 107.3 c i EUF-fördraget.

(90) Autostrada Wielkopolska påpekar att kommissionen i ärende N 462/2009 ([26]) slog fast att det statliga stöd som Autostrada Wielkopolska beviljats för att anlägga och driva avsnittet av motorväg A2 mellan Swiecko och Nowy Tomyśl (dvs. den angränsande delen av motorväg A2) var förenligt med den inre marknaden. Enligt Autostrada Wielkopolska måste därför statligt stöd som beviljats enligt bilaga 6 anses vara förenligt av samma skäl.

(91) Autostrada Wielkopolska hävdar dessutom att eftersom motorväg A2 är belägen i ett område som omfattas av undantaget i artikel 107.3 a i EUF-fördraget skulle stödet också kunna anses vara förenligt med den inre marknaden enligt den artikeln. Kommissionens riktlinjer för regionalstöd tillåter driftsstöd som beviljas i regioner som omfattas av undantaget i artikel 107.3 a i EUF-fördraget, förutsatt att två kriterier är uppfyllda: i) det är motiverat på grundval av stödets art och dess bidrag till den regionala utvecklingen, och ii) det är proportionerligt. Autostrada Wielkopolska hävdar att motorvägen bidrar till regional utveckling på flera sätt (t.ex. utveckling av logistikföretag i områdena runt Poznan och Konin, högre sysselsättning osv.).

(92) När det gäller proportionalitetskriteriet förklarar Autostrada Wielkopolska att […].

(93) Autostrada Wielkopolska anger att i händelse av ett negativt beslut kan lånet från EIB inte refinansieras, och EIB skulle åberopa den statliga garantin. Eftersom staten då skulle kräva Autostrada Wielkopolska på beloppet, som det inte skulle kunna betala, skulle Autostrada Wielkopolska tvingas att gå i konkurs och dess investerare skulle inte få någon vinst över huvud taget. Enligt Autostrada Wielkopolska var kommissionens antagande om att investerarna drog nytta av utbetalningarna av ersättningar därför inte korrekt – alla pengarna har i stället lagts på motorvägen.

5. **KOMMENTARER FRÅN POLEN OM DEN BERÖRDA PARTENS SYNPUNKTER**

(94) Polen uppger att man inte delar Autostrada Wielkopolskas synpunkter och att oenigheten avser både de faktiska förhållandena och den rättsliga bedömningen.

5.1 **Om skiljedomens relevans**

(95) Polen påpekar att skiljedomen inte är relevant för Europeiska kommissionens förfaranden rörande statligt stöd, eftersom i) den endast berör giltigheten för bilaga 6 och ii) endast Europeiska kommissionen har rätt att bedöma huruvida en åtgärd utgör statligt stöd eller inte.

5.2 **Om den ekonomiska fördelen**

5.2.1 *Om Autostrada Wielkopolskas rätt till ersättning*

(96) Polen upprepar att Autostrada Wielkopolska hade rätt att begära ersättning för förluster som uppstod på grund av den ändringslag som undantar tunga godsfordon från betalning av vägavgifter. Ersättningen skulle emellertid inte försätta koncessionshavaren i ett bättre läge än vad som skulle varit fallet utan ändringslagen.

5.2.2 *Om trafiken med lätta fordon*

(97) Som svar på Autostrada Wielkopolskas argument att trafiken med lätta fordon måste uppdateras på grund av att den är beroende av trafiken med tunga godsfordon vars ökning var svår att förutsäga när skuggtullen infördes 2005, hävdar Polen att de faktiska uppgifterna inte bekräftade att detta beroendeförhållande verkligen existerade (dvs. samtidigt som man kunde se en kraftig ökning av trafiken med tunga godsfordon förblev trafiken med lätta fordon stabil under samma period).

(98) De polska myndigheterna vidhåller dock att det var nödvändigt att inkludera även lätta fordon, eftersom den metod som användes krävde att den ekonomiska modellen omfattade projektet som helhet. Polen anser att det inte var möjligt att beräkna internräntan för projektet endast med hänsyn till trafiken med tunga godsfordon.

([26]) Kommissionens beslut av den 2 december 2009 i ärende N 462/2009 – Stöd till transportinfrastruktur – anläggning och drift av det nya avsnittet av motorväg A4 Swiecko–Nowy Tomyśl. Det bör noteras att kommissionen i beslutet konstaterade frånvaro av statligt stöd i det ärendet.

(99) Som svar på Autostrada Wielkopolskas argument att det var nödvändigt att uppdatera trafiken med andra fordon än tunga godsfordon eftersom koncessionshavaren var skyldig att utföra anläggningsarbeten som en följd av att vissa tröskelvärden för trafiken överskridits (t.ex. ett tredje körfält på förbifarten vid Poznan), hävdar Polen att detta är irrelevant eftersom den förväntade kostnadsökningen redan hade beaktats i antagandena för den ekonomiska vinjettmodellen vid undertecknandet av bilaga 6 och att den inte hade någon inverkan på trafikvolymen för lätta fordon.

5.2.3 *Om trafikstudierna – internränta*

(100) Polen delar inte Autostrada Wielkopolska uppfattning att det ersättningsbelopp som förhandlades fram i september 2005 skulle ha fastställts så att Autostrada Wielkopolska skulle uppnå den internränta som hade antagits för 2000. Polen påpekar för det första att den förväntade internränta vid tidpunkten för den finansiella avslutningen som Autostrada Wielkopolska angav fastställdes på grundval av koncessionshavarens uppskattningar, och för det andra att Polen inte inom ramen för koncessionsavtalet garanterade någon viss avkastningsnivå för den icke-offentliga parten. För det andra tillkännagav Autostrada Wielkopolska under de förhandlingar som föregick i bilaga 6 inte några förväntningar när det gäller att uppnå den avkastning som förväntades vid tidpunkten för den finansiella avslutningen 2000.

(101) Polen anser att den ekonomiska situation för Autostrada Wielkopolska som förelåg alldeles innan ändringslagen trädde i kraft bör ses som ett riktmärke för att fastställa det skadeståndsbelopp som ska betalas till Autostrada Wielkopolska.

(102) Enligt Polens uppfattning är Autostrada Wielkopolska inkonsekvent, eftersom man å ena sidan hävdar att man hade rätt att begära ersättning för att säkra internräntan vid tidpunkten för den finansiella avslutningen ([…] %), och å andra sidan frivilligt har samtyckt till den ersättning som säkrar internräntan (2005) på en nivå på ”endast” […] % och slutligen (efter verifieringsrapporten 2007) på […] %. Enligt Polen är det intressant att konstatera att Autostrada Wielkopolska aldrig ställt några anspråk på ersättning för förlorade intäkter från verksamheten som avser skillnaden mellan den kompenserade internräntan ([…] %) och den påstått garanterade internräntan på […] %. Polen anser att detta kan förklaras av att den förväntade avkastningen 2005 beräknad på grundval av de uppgifter som fanns tillgängliga vid den tidpunkten låg på […] %, vilket var betydligt lägre än internräntan på […] % till följd av ersättningsutbetalningarna.

5.2.3.1 Londons tunnelbana

(103) Vad gäller resonemanget om Londons tunnelbana håller Polen med om att det ursprungliga koncessionsavtalet inte inbegriper statligt stöd. Polen invänder emellertid mot Autostrada Wielkopolskas argument att en förbättring av Autostrada Wielkopolskas affärssituation till följd av ersättningen bara kan ses i […] % (dvs. skillnaden mellan den internränta på […] % som förväntades vid den finansiella avslutningen 2000 och den internränta på […] % som anges i bilaga 6), eftersom förbättringen enligt Polen utgörs av skillnaden mellan den faktiska situationen för Autostrada Wielkopolska (en internränta på […] %) 2004 och den internränta som överenskommits i bilaga 6 ([…] %). Enligt Polen är denna ökning inte marginell. Polen håller inte heller med om att internräntan på […] % är marknadsmässig för motorvägsprojekt i Polen, eftersom kommissionen har godtagit […] % som marknadsnivå. Polen hävdar att marknadsnivån är den som verkligen inträffar och bör fastställas för varje enskilt fall. Marknadsnivån för Autostrada Wielkopolska bör därför ligga på […] %.

(104) Polen tillhandahåller tre diagram till stöd för sin argumentation att Autostrada Wielkopolska åtnjöt en konkret förbättring jämfört med dess ekonomiska situation både före och efter den period då skuggtullen tillämpades. Diagrammen visar att tillämpningen av skuggtullen ledde till intäkter för Autostrada Wielkopolska som var betydligt högre än vad som ursprungligen planerades och att Autostrada Wielkopolskas intäkter dessutom återgick till den ursprungligen planerade nivån efter att skuggtullarna upphörde.

5.2.3.2 Principen om marknadsekonomiska aktörer

(105) Polen anger att en privat investerare endast skulle betala de skadestånd som han eller hon har rättslig skyldighet att betala. Skadeståndet i detta scenario uppgår till det belopp Autostrada Wielkopolska saknade för att uppnå den internränta som företaget skulle ha fått utan ändringslagen. Enligt Polen skulle en privat investerare veta att Autostrada Wielkopolska bara kunde begära skadestånd som uppgick till det belopp som krävdes för att ersätta förlusten (som i detta ärende skulle vara en ersättning för att uppnå en internränta på […] %) och skulle inte ha ingått en överenskommelse om att betala ett högre skadestånd till motparten.

(106) Polen tillbakavisar bestämt Autostrada Wielkopolskas argument om att Polen var pressade under förhandlingarna på grund av risken att staten skulle behöva ersätta Autostrada Wielkopolska. Polen anser att om avtalet med Autostrada Wielkopolska hade avslutats kunde finansministeriet självt ha förvaltat motorvägen eller försökt hitta en ersättare men till mycket lägre kostnad.

5.2.3.3 WSA:s trafik- och intäktsstudie från 2004

(107) I motsats till vad Autostrada Wielkopolska hävdar betonar Polen att man inte godtyckligt valde en av de tillgängliga trafik- och intäktsstudierna och inte heller avsiktligt underlät att informera kommissionen om att andra alternativa studier hade pekats ut. Polen erinrar om att man hade lämnat ett yttrande från sin trafikrådgivare Scott Wilson i vilket alla tillgängliga trafik- och intäktsstudier beaktades och som angav att WSA:s studie från 2004 borde användas.

(108) Enligt Polen borde WSA:s studie från 2004 ha använts 2005 eftersom den var den mest aktuella. Studien hade tagits fram på uppdrag av Autostrada Wielkopolska och var en uppdaterad version av den studie från 1999 som låg till grund för beräkningen av internräntan för projektet vid tidpunkten för den finansiella avslutningen.

(109) Polen godtar inte Autostrada Wielkopolskas argument att WSA:s studie från 2004 inte borde användas på grund av att prognoser normalt görs för perioder på fem år snarare än 30 år. Polen påpekar att även om WSA:s studie från 2004 omfattar en 30-årsperiod så omfattar studien från 1999, som Autostrada Wielkopolska använde som grund för beräkningen av internräntan, en tidshorisont på 35 år.

(110) Polen påpekar också att även om det vid den tidpunkt då studien från 2004 gjordes endast fanns uppgifter tillgängliga om de faktiska trafikflödena för en del av motorvägen, så var när studien från 1999 togs fram ingen del alls av motorvägen i bruk. Enligt Polen var det därför lämpligare att använda studien från 2004 än den från 1999.

5.3 **Bedömning av förenligheten**

(111) Som svar på Autostrada Wielkopolskas argument att bedömningen av förenligheten i det aktuella ärendet i stort sett skulle vara densamma som för ärende N 462/09 (som godkänts av kommissionen tidigare), konstaterar Polen att stödet i det ärendet beviljades för att underlätta anläggandet av väginfrastrukturen, medan motorvägen i det aktuella ärendet redan var anlagd och hade öppnat 2004, dvs. före antagandet av ändringslagen 2005. Polen hävdar därför att stimulanseffekten saknas.

(112) Det statliga stöd som Autostrada Wielkopolska fick påverkade dessutom endast projektets lönsamhet och hade ingen effekt i form av att främja vissa näringsverksamheter eller vissa regioner. Artikel 107.3 c i EUF-fördraget är därför inte tillämplig i det aktuella ärendet. Polen anser att eftersom stödet inte bidrar till regional utveckling så kan det inte heller betraktas som förenligt statligt stöd enligt riktlinjerna för regionalstöd.

6. **BEDÖMNING AV ÅTGÄRDEN**

(113) Kommissionens bedömning i det aktuella ärendet begränsar sig till den ersättning som beviljats av Polen till Autostrada Wielkopolska enligt bilaga 6 till koncessionsavtalet för undantaget för tunga godsfordon från skyldighet att betala vägavgift för att använda motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin från den 1 september 2005 till den 30 juni 2011.

6.1 **Förekomst av statligt stöd**

(114) Enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget ”är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna”.

(115) De kriterier som anges i artikel 107.1 i EUF-fördraget är kumulativa. För att avgöra om åtgärden i fråga utgör stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget måste därför samtliga följande villkor vara uppfyllda. Det ekonomiska stödet måste

a) beviljas ett företag (ekonomisk verksamhet),

b) finansieras med statliga medel och kunna tillskrivas staten,

c) leda till en ekonomisk fördel,

d) vara selektivt,

e) snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen och påverka handeln mellan medlemsstaterna.

6.1.1 *Ekonomisk verksamhet och begreppet företag*

(116) Enligt etablerad rättspraxis måste kommissionen först fastställa huruvida Autostrada Wielkopolska är ett företag i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. Begreppet företag omfattar varje enhet som utövar ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens rättsliga form och hur den finansieras ([27]). Att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad utgör ekonomisk verksamhet ([28]).

(117) I detta sammanhang konstaterar kommissionen att motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin drivs på kommersiell grund, eftersom alla fordon som kan användas på motorvägar kan använda motorväg A2 mot betalning i form av en vägavgift som utgör inkomst för koncessionshavaren. Därav följer att Autostrada Wielkopolska erbjuder tjänster på marknaden och utgör ett företag i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget. ([29])

6.1.2 *Statliga medel och statens ansvar*

(118) Begreppet statligt stöd omfattar alla förmåner som beviljas med statliga medel av staten själv eller av ett förmedlande organ på uppdrag av staten ([30]).

(119) I det aktuella ärendet har ersättningen betalats till Autostrada Wielkopolska av den nationella vägfonden. Den nationella vägfonden är en statlig fond som inrättats inom Bank Gospodarstwa Krajowego (nedan kallad *BGK*), den statliga utvecklingsbanken i Polen. Den huvudsakliga källan till finansiering av den nationella vägfonden är den bränsleavgift (en skatteliknande avgift ([31])) som infördes på motorbränsle och gas som förs in på den polska marknaden (och som betalas av producenter och importörer av motorbränslen) och den motorvägsavgift som samlas in direkt av GDDKiA, den centrala myndighet som ansvarar för det nationella vägnätet. Kommissionen anser därför att ersättningsbetalningarna till Autostrada Wielkopolska finansierades med statliga medel.

(120) Den nationella vägfonden utsågs till källan för ersättningsutbetalningar av det polska parlamentet i ändringslagen. I ändringslagen angavs även att ersättningsutbetalningarna från den nationella vägfonden till Autostrada Wielkopolska skulle genomföras på begäran av generaldirektoratet för riksvägar och motorvägar ([32]). Därför anser kommissionen att ersättningsutbetalningarna till Autostrada Wielkopolska kan tillskrivas staten.

6.1.3 *Ekonomisk fördel*

(121) I detta avsnitt undersöker och fastställer kommissionen först koncessionshavarens rätt till ersättning till följd av lagändringen. Kommissionen erkänner att enbart den del som överstiger den ersättningen ger koncessionshavaren en otillbörlig fördel. För det andra behandlar kommissionen de modeller som lämnats av parterna under förhandlingarna. För det tredje fastställer kommissionen att användningen av den föråldrade trafikstudien ledde till överkompensation. För det fjärde granskar och godkänner kommissionen den process för att verifiera AGRi-avgifterna som genomfördes 2007. För det femte fastställs överkompensationsbeloppet på grundval av en rapport från PwC. Dessutom behandlas några synpunkter som framförts av koncessionshavaren. Slutligen dras slutsatsen om huruvida det föreligger en ekonomisk fördel.

([27]) Domstolens dom av den 18 juni 1998, kommissionen mot Italien, C-35/96, ECLI:ECLI:EU:C:1998:303, domstolens dom av den 23 april 1991, Höfner och Elser mot Macrotron, C-41/90, ECLI:EU:C:1991:161, domstolens dom av den 16 november 1995, FFSA m.fl. mot Ministère de l'Agriculture och de la Pêche, C-244/94, ECLI:EU:C:1995:392, domstolens dom av den 11 december 1997, Job Centre, C-55/96, ECLI:EU:C:1997:603.

([28]) Domstolens dom av den 16 juni 1987, kommissionen mot Italien, C-118/85, ECLI:EU:C:1987:283, domstolens dom av den 18 juni 1998, kommissionen mot Italien, C-35/96, ECLI:EU:C:1998:30.

([29]) I fråga om koncessionshavare för motorvägar kom kommissionen fram till samma slutsats i t.ex. beslutet av den 27 oktober 2014 i ärende SA.39224 – Grekland – ändring av grekiska koncessionsprojekt för motorvägar – Moreas motorväg (EUT C 460, 19.12.2014, s. 1).

([30]) Domstolens dom av den 16 maj 2002, Frankrike mot kommissionen (nedan kallat *Stardust Marine*), C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294.

([31]) Bränsleavgiften infördes av det polska parlamentet genom lagen av den 27 augusti 2004 om ändring av lagen om avgiftsbelagda motorvägar och den nationella vägfonden.

([32]) Generaldirektoratet för riksvägar och motorvägar är den centrala myndigheten för frågor som rör det nationella vägnätet. Generaldirektoratet bedriver sin verksamhet med stöd av GDDKiA.

6.1.3.1 Rätten till ersättning

(122) Kommissionen konstaterar först och främst att vägavgifter utgjorde den största inkomstkällan för koncessionshavaren. Koncessionshavaren hade rätt att fastställa vägavgifterna efter eget gottfinnande inom de gränser som fastställs i koncessionsavtalet.

(123) Både Polen och Autostrada Wielkopolska pekar på att koncessionsavtalet gav koncessionshavaren rätt till ersättning för den förlust som uppstod på grund av den aktuella lagändringen. I koncessionsavtalet anges tydligt att staten måste ersätta koncessionshavaren i de fall denne genom statliga åtgärder förhindras att ändra eller justera vägavgifterna (se artikel 12.6 i koncessionsavtalet, som nämns i skäl 51). Ändringslagen fråntog koncessionshavaren inte bara av möjligheten att justera vägavgifterna för tunga godsfordon (inom vissa gränser), utan även själva rätten att ta ut vägavgifter från tunga godsfordon som använde motorvägen.

(124) Mot bakgrund av ovanstående anser kommissionen att koncessionshavaren, under de särskilda omständigheterna i det aktuella fallet (bland annat det faktum att koncessionen var föremål för ett anbudsförfarande), hade rätt till ersättning för den lagändring som på ett genomgripande sätt fråntog denne rätten att ta ut vägavgifter.

(125) Kommissionen konstaterar också att en ersättning som endast återställer effekten av lagändringen inte i sig utgör statligt stöd. Kommissionen anser dock att en ersättning som överstiger vad som normalt krävs för att återställa effekten av lagändringen innebär en selektiv fördel för företaget.

(126) I detta fall innebär rätten till ersättning för lagändringens effekter att koncessionshavaren har rätt till en ersättning från staten som återställer företagets ekonomiska ställning till den som kunde förväntas råda alldeles före lagändringen. Om den planerade kompensationen förbättrade den förväntade ekonomiska situationen för koncessionshavaren genom att överstiga en ersättning som kan kopplas till de direkta effekterna av lagändringen, skulle det innebära en otillbörlig fördel som kan jämställas med statligt stöd enligt artikel 107.1 i EUF-fördraget ([33]).

6.1.3.2 Modellerna som använts för att fastställa ersättningen

(127) För att bedöma om nivån på den ersättning som betalats ut till Autostrada Wielkopolska innebar en otillbörlig fördel genom att förbättra företagets ekonomiska situation jämfört med den situation som skulle ha rått utan den berörda lagändringen, undersökte kommissionen i detalj processen för att fastställa ersättningsbetalningarna och de ekonomiska modeller som användes för detta ändamål. Denna analys presenteras nedan.

(128) En möjlig indikator för koncessionshavarens ekonomiska situation är den internränta för kassaflödena som koncessionshavaren förväntade sig alldeles före lagändringen. Av olika möjliga internränteindikatorer enades den polska staten och Autostrada Wielkopolska i bilaga 6 till koncessionsavtalet om att använda den reala årliga totala avkastningen på ägarkapital och efterställda fordringar uttryckt i euro ([34]). En allmänt accepterad standardiserad metod för att fastställa avkastningen på investeringar är att beräkna internräntan ([35]). Kommissionen anser därför att användningen av denna indikator är rimlig och motsätter sig därför inte detta.

(129) Under förhandlingarna mellan koncessionshavaren och de polska myndigheterna om nivån på skuggtullarna presenterade Autostrada Wielkopolska tre ekonomiska modeller ([36]). Dessa är grundmodellen, modellen med faktiska vägavgifter och vinjettmodellen, som beskrivs i skäl 29.

(130) **Grundmodellen** är den ekonomiska situationen för koncessionshavaren med en internränta på […] % vid den finansiella avslutningen 2000, såsom beskrivs i skäl 29 a. Kommissionen anser dock att den internränta som koncessionshavaren kunde förvänta sig vid koncessionens början inte är relevant i det aktuella ärendet, eftersom koncessionsavtalet inte garanterade någon viss internränta under koncessionen utan snarare överförde marknadsrisker och finansiella risker samt möjligheter till koncessionshavaren. Den förväntade internräntan kan därför vara olika vid varje tidpunkt under koncessionen beroende på om riskerna och möjligheterna

([33]) I sitt beslut av den 4 december 2013 i ärende SA.29584 – ersättning i form av skuggtullar till Stalexport Autostrada Małopolska SA (SAM SA) – motorväg A4 (Katowice–Kraków) drog kommissionen slutsatsen att ersättningen till koncessionshavaren inte utgjorde statligt stöd, eftersom staten enligt koncessionsavtalet för det aktuella avsnittet av motorväg A4 ansvarade för risken förknippad med den lagändring som direkt eller indirekt påverkade koncessionshavaren och eftersom ersättningen var begränsad till den förlust som drabbade koncessionshavaren (EUT C 172, 6.6.2014, s. 2).

([34]) Se bilaga 6, s. 9.

([35]) Se kommissionens tillkännagivande om begreppet statligt stöd (EUT C 262, 19.7.2016, s. 1), punkt 102.

([36]) Dessa tre ekonomiska modeller presenterades och kontrollerades av Ernst & Young i en rapport av den 19 september 2005.

realiseras. Av denna anledning anser kommissionen att den relevanta internräntan i detta ärende bara kan vara den som koncessionshavaren kunde vänta sig alldeles före lagändringen och det åtföljande införandet av systemet med skuggtullar 2005. Denna avkastning kan vara högre eller lägre än den som kunde förväntas i början av koncessionen.

(131) I **modellen med faktiska vägavgifter** ([37]), som beskrivs i skäl 29 b (se modell 1 i tabell 2 för ytterligare information), används trafik- och intäktsprognoser från WSA:s studie från 1999 ([38]) för prognosperioden (från 2005 till och med utgången av koncessionen 2037). Den utgör den ekonomiska situationen för koncessionshavaren per den 31 december 2004 i den kontrafaktiska situationen utan lagändringen, det vill säga det scenario i vilket koncessionshavaren skulle uppbära vägavgifter för alla fordon som använder motorväg A2 fram till utgången av koncessionen. Enligt den här modellen var den förväntade internräntan […] %.

(132) **Vinjettmodellen** ([39]), som beskrivs i skäl 29 c (se modell 2 i tabell 2 för ytterligare information), utgör den ekonomiska situationen för koncessionshavaren med lagändringen, dvs. ett scenario där tunga godsfordon använder motorväg A2 kostnadsfritt och staten betalar ersättning i form av skuggtull motsvarande 70 % av den högsta tillåtna nivån för vägavgifterna. I denna modell använde Autostrada Wielkopolska sina egna antaganden om trafiken för att återspegla kostnadsfri användning av motorväg A2 för tunga godsfordon med en giltig vinjett. De polska myndigheterna hävdar att dessa antaganden om trafiken inte hade överenskommits mellan parterna vid tidpunkten ([40]). Enligt denna modell är den förväntade internräntan […] %. Med denna modell visade Autostrada Wielkopolska att man inte ens med den högsta tillåtna nivån för skuggtullarna skulle uppnå den internränta på […] % som man kunde ha förväntats uppnå alldeles före lagändringen.

(133) **Verifieringsmodellen** ([41]), som beskrivs i skäl 36 (se även modell 5 i tabell 2), tillhandahölls av Autostrada Wielkopolska 2007. Den användes för att verifiera skuggtullarna under 2007. I den här modellen använde Autostrada Wielkopolska WSA:s studie från 2006 ([42]) för prognosperioden ([43]). I verifieringsmodellen antogs att systemet med skuggtullar skulle finnas kvar fram till utgången av koncessionen. Den beräknade internräntan 2007 förväntades uppgå till […] %. Enligt Autostrada Wielkopolska visade verifieringsmodellen därför att internräntan på […] % före lagändringen (se modellen med faktiska vägavgifter) inte uppnåddes.

(134) Tabell 2 visar alla de ekonomiska modeller som använts av parterna i förhandlingarna och deras egenskaper samt de versioner av modellerna som justerats av PwC och använts i deras rapport för att beräkna överkompensationen (se punkt 6.1.3.5):

Tabell 2

Ekonomiska modeller som använts av parterna

	Real Toll model (1)	Vignette model (2)	PwC Real Toll model (3)	PwC Vignette model (4)	Verification model (5)	PwC Verification model (6)
Model used for	Negotiation of AGRi rates	Negotiation of AGRi rates	Recalculation of IRR	Recalculation of AGRi rates	Verification of AGRi rates	Recalculation of (adjusted) AGRi rates
Reference year	31.12.2004	30.06.2005	31.12.2004	30.06.2005	31.12.2006	31.12.2006
Traffic forecast used	WSA study 1999	”New AWSA Traffic Assumptions”	WSA study 2004	”New AWSA Traffic Assumptions”	WSA study 2006	WSA study 2006

([37]) Filnamn: 050518 A2-CB-2004-12 V1.51.123
([38]) WSA:s studie från 1999 är baserad på antagandet att alla fordon betalar faktiska vägavgifter för att använda motorvägen. Se WSA:s studie från 1999, s. 17, punkterna 3 och 4.
([39]) Filnamn: 050915 A2-COMPENSATION V.3.71 (awsa)_EY.123
([40]) Kommissionen noterar också att dessa antaganden om trafiken inte baserades på faktiska uppgifter om trafiken på en avgiftsfri motorväg och inte grundade sig på en korrekt trafik- och intäktsanalys.
([41]) Filnamn: Ref 071023-Combined Phase I & II - Poland A2.xls
([42]) *A2 Toll Motorway Traffic and Revenue Update Study*, november 2006.
([43]) WSA:s studie från 2006 baseras på ursprungliga faktiska trafikuppgifter och utgår från att ett system med skuggtullar skulle användas för hela perioden (avgiftsfri användning av A2 för tunga godsfordon).

	Real Toll model (1)	Vignette model (2)	PwC Real Toll model (3)	PwC Vignette model (4)	Verification model (5)	PwC Verification model (6)
Toll system (until end of concession)	Real toll (rates of WSA study 1999)	Shadow toll (70 % of maximum allowed toll rates for HGV)	Real toll (rates of WSA study 2004)	Shadow toll (recalculated rates)	Shadow toll (70 % of maximum allowed rates for HGV)	Shadow toll (recalculated rates)
IRR	[…]%	[…]%	[…]%	[…]%	[…]%	[…]%

6.1.3.3 Användning av fel trafikstudie och fastställande om överkompensation föreligger

(135) Kommissionen konstaterar, såsom nämns ovan, att modellen med faktiska vägavgifter baseras på trafik- och intäktsprognoserna i WSA:s studie från 1999 för perioden 2005–2037 ([44]). Eftersom den här modellen antogs motsvara den ekonomiska situationen för koncessionshavaren vid tidpunkten alldeles före lagändringen 2005 och därmed utgjorde riktmärket för fastställandet av skuggtullen, borde den ha baserats på en aktuell trafik- och intäktsprognos. Kommissionen anser därför att Autostrada Wielkopolska i stället borde ha använt den tillgängliga aktuella trafik- och intäktsprognosen i WSA:s studie från 2004 ([45]).

(136) WSA:s studie från 2004 är en uppdaterad version av WSA:s studie från 1999. WSA studie från 1999 utgjorde grunden för att utarbeta den ekonomiska modellen för beräkning av den internränta som gällde för projektet vid tidpunkten för den finansiella avslutningen 2000. Kommissionen håller med Polen om att det är lämpligt att använda en mer aktuell version av trafik- och intäktsstudien för att få fram en mer aktuell nivå för internräntan vid tidpunkten för lagändringen. WSA:s studie från 2004 utgör en sådan mer aktuell studie. Den är baserad på erfarenheter av hur den faktiska trafiken och de faktiska intäkterna utvecklade sig för det första avsnittet av motorvägen och den ekonomiska utvecklingen i Polen fram till den här tidpunkten. Den återspeglar därför den faktiska marknadssituationen vid tidpunkten för lagändringen på ett mer korrekt sätt. Av denna anledning anser kommissionen att WSA:s studie från 2004 utgör en mer korrekt trafik- och intäktsprognos för tidpunkten för lagändringen än WSA:s studie från 1999.

(137) I jämförelse med WSA:s studie från 1999 anger WSA:s studie från 2004 en något högre trafikvolym för fordon i kategori 1 och en betydligt lägre trafikvolym för fordon i kategorierna 2 och 3. De beräknade optimala faktiska vägavgifterna för kategorierna 2, 3 och 4 i WSA:s studie från 2004 är mycket lägre än de beräknade optimala faktiska vägavgifterna för dessa kategorier i WSA:s studie från 1999. I själva verket är de optimala intäkterna från tunga godsfordon enligt prognosen i WSA:s studie från 2004 betydligt lägre än vad de är i WSA:s studie från 1999. Att använda WSA:s studie från 1999 som grund för modellen med faktiska vägavgifter leder därför till en högre internränta än den som skulle uppnåtts om WSA:s studie från 2004 hade använts i stället.

(138) Kommissionen noterar också att de två studier från 2005 som Autostrada Wielkopolska hänvisar till inte skulle ha kunnat användas i stället för WSA:s studie från 2004. För det första togs SDG:s studie från 2005 (se skäl 87) fram för scenariot med skuggtullar (vinjettscenariot) (dvs. det scenario där koncessionshavaren erhåller betalning av skuggtullar för tunga godsfordon), medan det för att bedöma koncessionshavarens ekonomiska situation alldeles innan lagändringen trädde i kraft krävdes en studie för scenariot med faktiska vägavgifter (dvs. det scenario där koncessionshavaren uppbär faktiska avgifter från alla som använder motorväg A2 fram till utgången av koncessionsperioden). Polen har dessutom informerat kommissionen om att Faber Maunsells studie från 2005, som Autostrada Wielkopolska hänvisade till i sina synpunkter (se skäl 87), endast fokuserade på trafikprognoser och inte på intäktsprognoser (dvs. den tog inte hänsyn till optimering av avgifterna för att maximera intäkterna). Den var därför oanvändbar för beräkningen av internräntan för projektet.

([44]) WSA:s trafik- och intäktsstudier innehåller en prognos för trafiken på A2 baserad på en optimal prislista för faktiska vägavgifter för tidpunkten då varje prognos gjordes.

([45]) WSA:s studie från 2004 är baserad på antagandet att alla fordon betalar faktiska vägavgifter för att använda motorvägen. Se WSA:s studie från 2004, s. 5–10, punkt 4.

(139) Av dessa skäl anser kommissionen att internräntan genom att den baserats på en modell med faktiska vägavgifter grundad på WSA:s föråldrade studie från 1999 har blivit högre än vad som rimligen kunde förväntas vid tidpunkten för lagändringen. Detta har lett till en överkompensation i form av utbetalning av högre skuggtullar.

6.1.3.4 Verifieringen av skuggtullarna 2007 – godtagande av verifieringen

(140) Under förhandlingarna om nivåerna på skuggtullarna 2005 kom de polska myndigheterna överens med Autostrada Wielkopolska om att verifiera internräntan 2007 och ändra skuggtullsnivåerna om den planerade internräntan inte uppnåddes, såsom förklaras i punkt 2.5. Kommissionen konstaterar att man kom överens om verifieringen på grund av osäkerhet om trafikutvecklingen efter att motorväg A2 öppnades för trafik utan avgift för tunga godsfordon med giltig vinjett.

(141) I sitt beslut att inleda förfarandet uttryckte kommissionen farhågor om att tillämpningen av ersättningsmekanismen ledde till att Polen, åtminstone under perioden 1 september 2005–31 december 2006, övertog riskerna förknippade med trafik och intäkter, men endast vad gäller lätta fordon. Kommissionen konstaterar att den polska staten genom verifieringen i praktiken tog på sig risken för trafiken (och intäkterna) för perioden från att systemet med skuggtullar infördes fram till verifieringen (en period på cirka 16 månader). Kommissionen konstaterar att den polska staten genom att göra detta skulle kunna anses ha avvikit från det ursprungliga koncessionsavtalets art, som inte garanterade koncessionshavaren någon viss nivå av avkastning.

(142) Kommissionen godtar emellertid verifieringen av nivåerna på skuggtullen då den gav staten möjlighet att återställa skuggtullen till en nivå som inte leder till att koncessionshavaren överkompenseras för tunga godsfordon. Dessutom gjordes verifieringen efter en mycket begränsad tidsperiod (omkring 16 månader – från september 2005 till december 2006) som gjorde det möjligt för parterna att samla in faktiska trafikuppgifter för tunga såväl som lätta fordon, göra prognoser på grundval av dem och baserat på dessa fastställa skuggtullsnivåerna. I jämförelse med hela koncessionens varaktighet på 40 år är detta en begränsad tidsperiod som i själva verket var rimlig, eftersom den bara innebar att parterna kunde samla in nödvändiga trafikuppgifter och på grundval av dem göra tillförlitliga prognoser för framtiden.

(143) I detta sammanhang är det viktigt att erinra om att den ursprungliga nivån på skuggtullen fastställdes på grundval av koncessionshavarens antaganden om den framtida trafikutvecklingen (som användes i vinjettmodellen). Kommissionen noterar att det vid denna allra första tidpunkt inte fanns några faktiska trafikuppgifter för tunga godsfordon som använde motorvägen utan kostnad. Därför var det inte möjligt att exakt utvärdera effekterna av lagändringen på trafiken och därmed inte heller att kunna bedöma riktigheten i koncessionshavarens antaganden om framtida trafikutveckling.

(144) Kommissionen konstaterar att det inte planerades någon ytterligare verifiering av skuggtullen före utgången av koncessionen eller innan systemet med skuggtull skulle upphöra. När skuggtullen efter verifieringen 2007 väl hade fastställts på sin slutliga nivå var därför koncessionshavaren åter exponerad för riskerna förknippade med trafikutvecklingen på samma sätt som i det ursprungliga koncessionsavtalet.

(145) Kommissionen noterar att för motorväg A2 är andelen trafik med tunga fordon större än på motorväg A4. Andelen trafik med tunga godsfordon på A2 uppskattades till […] % ([46]) medan andelen trafik med tunga godsfordon på A4 endast var […] %. Kommissionen noterar också att den högre andelen tunga godsfordon på A2 kan innebära att det ömsesidiga beroendet mellan de två trafiktyperna kan vara större än för motorväg A4. Även om lagändringen endast gällde tunga godsfordon godtar kommissionen ändå mot bakgrund av de särskilda omständigheterna i detta ärende att verifieringen inte bara omfattar tunga godsfordon utan även lätta fordon.

6.1.3.5 Beräkning av överkompensationen – PwC-rapporten

(146) Som en del av anmälan lämnade de polska myndigheterna in PwC-rapporten (se skäl 41). I rapporten uppdaterar PwC modellen med faktiska vägavgifter från Autostrada Wielkopolska med trafik- och intäktsprognoserna i WSA:s studie från 2004. Den för också in vissa mindre korrigeringar (aritmetiska, logiska och skattemässiga) av modellen. Ett resultat av dessa ändringar är att den internränta som kunde ha förväntats vid tidpunkten för lagändringen minskar från […] % till […] % ([47]) (se PwC:s modell med faktiska vägavgifter i tabell 2).

([46]) Enligt Autostrada Wielkopolskas uppskattning baserat på medelvärden för perioden 2005–2011.
([47]) Den största delen av minskningen (324 räntepunkter) beror på den uppdaterade trafikprognosen och bara 11 räntepunkter på de andra mindre ändringarna.

(147) Kommissionen anser att det byte av trafik- och intäktsprognos som PwC fört in i modellen med faktiska vägavgifter är rimligt, eftersom det på ett korrekt sätt återspeglar de uppdaterade prognoserna vid tidpunkten för den berörda lagändringen. Kommissionen instämmer därför i att internräntan på […] % kan betraktas som den internränta som koncessionshavaren kunde ha förväntat sig alldeles före lagändringen.

(148) Jämfört med […] % är den internränta på […] % som Autostrada Wielkopolska förespråkar och faktiskt använde i förhandlingarna om ersättningen alltför hög. Vinjettmodellens internränta på […] % ligger också över […] %.

(149) För att fastställa beloppet för överkompensationen för perioden fram till verifieringen använder PwC vinjettmodellen för att göra en ny beräkning av de AGRi-avgifter som ursprungligen skulle ha använts från och med september 2005 för att uppnå den lägre förväntade internräntan på […] % i stället för internräntan på […] % i den vinjettmodell som Autostrada Wielkopolska presenterade 2005 (se PwC:s vinjettmodell i tabell 2). I sin rapport ersätter PwC internräntan på […] % i vinjettmodellen med […] % och gör en beräkning av vilka AGRi-avgifter som skulle räcka för att uppnå denna lägre internränta. Det ersättningsbelopp som skulle betalas till Autostrada Wielkopolska under perioden september 2005–oktober 2007 baserat på den nya beräkningen av AGRi-avgifterna fastställdes till […] zloty brutto ([48]). Detta belopp jämfördes med de faktiska utbetalningarna till Autostrada Wielkopolska för denna period, som uppgick till […] zloty brutto ([49]). Beräkningarna visar att de uppskattade överutbetalningarna under perioden september 2005–oktober 2007 uppgick till […] zloty brutto ([50]), vilket motsvarar cirka […] % av de totala utbetalningarna till Autostrada Wielkopolska under denna period.

(150) För perioden efter verifieringen (november 2007–juni 2011) använder PwC verifieringsmodellen för att beräkna den överkompensation som Autostrada Wielkopolska tagit emot ([51]). För detta ändamål gör PwC en ny beräkning av nivån på skuggtullarna för att uppnå en internränta på […] % i stället för […] % i verifieringsmodellen (se PwC:s verifieringsmodell ([52]) i tabell 2). Överkompensationen motsvarar skillnaden mellan PwC:s nya beräkning av skuggtullsnivåerna och nivån på de skuggtullar som faktiskt har betalats till Autostrada Wielkopolska per fordon under den aktuella perioden. Det ersättningsbelopp som skulle betalats till Autostrada Wielkopolska för perioden november 2007–juni 2011 på grundval av den nya beräkningen av skuggtullarna fastställdes till […] zloty brutto ([53]). Detta belopp jämfördes med de faktiska utbetalningarna till Autostrada Wielkopolska för denna period, som uppgick till […] zloty brutto. ([54]) Beräkningarna visar att de uppskattade överutbetalningarna under perioden november 2007–juni 2011 uppgick till […] zloty brutto ([55]), vilket motsvarar cirka […] % av utbetalningarna.

6.1.3.6 Ytterligare synpunkter på den ekonomiska fördelen

(151) Wielkopolska Autostrada hävdade att även om ersättningen i fråga medförde en påtaglig förbättring så var den resultatet av förhandlingar mellan Polen och Autostrada Wielkopolska som skedde på kommersiell grund och enligt marknadsmässiga villkor. Därför är principen om marknadsekonomiska aktörer tillämplig och följs i detta ärende.

(152) Kommissionen anser att ändringslagen och koncessionsavtalet ålade Polen en skyldighet att ersätta koncessionshavaren endast upp till ett belopp motsvarande det uppskattade intäktsbortfallet till följd av den berörda lagändringen. Det kan inte hävdas att det skulle vara godtagbart för en hypotetisk rationell privat investerare att betala mer än vad som lagen och koncessionsavtalet kräver. Det är dessutom högst tvivelaktigt att en rationell privat investerare skulle gå med på att beräkna ersättningen baserat på WSA:s trafik- och intäktsstudie från 1999 i stället för den mest aktuella studien, WSA:s studie från 2004. Kommissionen håller därför inte med om att principen om marknadsekonomiska aktörer följs i det aktuella ärendet.

(153) Autostrada Wielkopolska hänvisade även till ärendet från 2002 om statligt stöd till Londons tunnelbana, där kommissionen drog slutsatsen att en ändring av ett långfristigt avtal inte utgör statligt stöd om i) det ursprungliga avtalet inte inbegrep statligt stöd och ii) ändringen antingen inte leder till en konkret förbättring för koncessionshavaren eller sker på en marknadsmässig nivå ([56]).

([48]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([49]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([50]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([51]) Detta görs i PwC-rapporten från 2010 för perioden fram till augusti 2010 och i en annan PwC-rapport från 2011 för perioden september 2010–juni 2011.
([52]) Filnamn: […]
([53]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([54]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([55]) Dessa belopp motsvarar […] euro brutto (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).
([56]) Ärende N 264/2002, Det offentlig-privata partnerskapet för Londons tunnelbana, punkt 79.

(154) Även om kommissionen inte har några uppgifter som tyder på att det ursprungliga avtalet inbegrep statligt stöd framgår det av den analys av de ekonomiska modellerna som presenteras ovan att utbetalningen av skuggtullar ledde till en konkret förbättring för koncessionshavaren, eftersom de baserades på en högre förväntad avkastning än vad som kunde ha förväntats före lagändringen. Kommissionen anser att marknadspriset för den koncession som Autostrada Wielkopolska innehar fastställdes 1997 genom ett öppet anbudsförfarande. I enlighet med bestämmelserna i koncessionsavtalet gavs koncessionshavaren ingen garanti för projektets internränta. Även om internräntan används i ersättningsmetoden används den endast som riktmärke för att möjliggöra beräkningen av en korrekt ersättning, dvs. den ersättning som återställer den ekonomiska situation som koncessionshavaren skulle ha befunnit sig i utan ändringslagen. Internräntan är endast en indikator för koncessionshavarens ekonomiska situation alldeles före lagändringen och inte ett pris som staten betalar till Autostrada Wielkopolska för att godta bilaga 6 och kan därför inte användas för prisjämförelser.

(155) Kommissionen konstaterar också att det för kommissionens bedömning av förekomsten av en ekonomisk fördel för koncessionshavaren inte är relevant om medlemsstaten beviljade denna fördel avsiktligt eller oavsiktligt.

(156) Kommissionen noterar dessutom att förfarandena och skiljedomen i skiljedomstolen inte tar upp frågan om statligt stöd i ärendet ([57]). Det ankommer under alla omständigheter på kommissionen att bedöma förekomsten av statligt stöd och dess förenlighet med den inre marknaden.

6.1.3.7 Slutsats i fråga om ekonomisk fördel

(157) Mot bakgrund av ovanstående anser kommissionen att koncessionshavaren har fått en ekonomisk fördel i form av överkompensation för tunga godsfordon för perioden september 2005–juni 2011, den tidpunkt då skuggtullen upphörde. Kommissionen godtar den metod för beräkning av överkompensationen som använts av PwC.

6.1.4 *Selektivitet*

(158) Kommissionen konstaterar att ersättningen till varje koncessionshavare beviljades efter enskilda förhandlingar mellan koncessionshavaren och staten. Det ledde därmed till specifika åtgärder som var skräddarsydda för varje koncessionshavare. I den mån dessa åtgärder medför en fördel för koncessionshavaren är de därför selektiva.

(159) Eftersom det ovan har visats att den ersättning som beviljats av Polen innebär en fördel för Autostrada Wielkopolska måste den åtgärden anses vara selektiv i den mening som anges i artikel 107.1 i EUF-fördraget.

6.1.5 *Snedvridning av konkurrensen och påverkan på handeln*

(160) När stöd som ges av en medlemsstat förstärker ett företags ställning i förhållande till andra konkurrerande företag på den inre marknaden måste det anses att denna ställning påverkas av detta stöd ([58]). Det är tillräckligt att stödmottagaren konkurrerar med andra företag på en konkurrensutsatt marknad ([59]).

(161) Den ekonomiska fördel som åtgärden innebär för Autostrada Wielkopolska stärker dess ekonomiska ställning, eftersom den ökar företagets intäkter. Vidare är marknaden för anläggning och drift av motorvägar i Polen öppen för alla ekonomiska aktörer som är verksamma inom EU. Därför har fördelen för Autostrada Wielkopolska potential att snedvrida konkurrensen och påverka handeln mellan medlemsstaterna.

6.1.6 *Slutsats*

(162) Mot bakgrund av ovanstående anser kommissionen att den ersättning som utbetalats till Autostrada Wielkopolska för den lagändring som undantar tunga godsfordon från skyldighet att betala vägavgift för att använda motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin under perioden 1 september 2005–30 juni 2011 utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i EUF-fördraget i den utsträckning det förekommit överkompensation till det företaget för förlorade intäkter till följd av ändringslagen.

([57]) I punkt 4.25 i skiljedomen sägs följande: […].
([58]) Domstolens dom av den 17 september 1980, Philip Morris mot kommissionen, C-730/79, ECLI:EU:C:1980:209, punkt 11, tribunalens dom av den 30 april 1998, Vlaamse Gewest mot kommissionen, T-214/95, ECLI:EU:T:1998:77, punkt 50.
([59]) Domstolens dom av den 21 mars 1991, Italien mot kommissionen, C-303/88, ECLI:EU:C:1991:136, förstainstansrättens dom av den 30 april 1998, Vlaamse Gewest mot kommissionen, T-214/95, ECLI:EU:T:1998:77, punkt 49.

6.2 **Stödets laglighet**

(163) Då ersättningen ställdes till Autostrada Wielkopolskas förfogande före anmälan anser kommissionen att Polen inte respekterade förbudet i artikel 108.3 i EUF-fördraget ([60]). Det statliga stöd som beviljats av Polen är därför olagligt.

6.3 **Stödets förenlighet**

(164) Enligt domstolens fasta rättspraxis ([61]) är det medlemsstaternas ansvar att anföra eventuella skäl till att ett stöd är förenligt med den inre marknaden och att styrka att villkoren för denna förenlighet är uppfyllda. Kommissionen konstaterar att Polen inte har lagt fram några skäl för att stödet i fråga ska anses vara förenligt. Polen har tvärtom informerat kommissionen om att stödet enligt Polens uppfattning inte är förenligt med den inre marknaden.

(165) Kommissionen har icke desto mindre undersökt om stödet i fråga kan anses vara förenligt med den inre marknaden. I artikel 107.3 i EUF-fördraget anges vissa undantag från den allmänna bestämmelsen i artikel 107.1 i EUF-fördraget att statligt stöd inte är förenligt med den inre marknaden.

(166) Kommissionen har bedömt stödet mot det undantag som anges i artikel 107.3 c i EUF-fördraget. Artikel 107.3 c i EUF-fördraget fastställer att ”stöd för att underlätta utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner, när det inte påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot det gemensamma intresset” anses som förenligt med den inre marknaden. I detta sammanhang noterar kommissionen också att ingen av riktlinjerna för statligt stöd är direkt tillämpliga på motorvägsinfrastruktur och driften av denna.

(167) Kommissionen konstaterar att bedömningen av huruvida stöd är förenligt kan variera beroende på om det klassificeras som investeringsstöd eller driftsstöd.

(168) Kommissionen noterar vidare att vid den tidpunkt då stödet beviljades hade hela det avsnitt av motorväg A2 som drivs av Autostrada Wielkopolska varit öppnat under nästan ett år. Trots Autostrada Wielkopolskas hänvisning till kommissionens tidigare beslut om anläggandet och driften av det angränsande avsnittet av motorväg A2 mellan Swiecko och Nowy Tomyśl (ärende N 462/09), går det inte i det aktuella fallet att dra slutsatsen att det rörde sig om ett investeringsstöd för att underlätta anläggandet av väginfrastrukturen. Det statliga stödet i ärende N 462/09 hade betalats ut till stödmottagaren innan anläggningsarbetet påbörjades och hade en stimulanseffekt för stödmottagaren till att genomföra det berörda investeringsprojektet. I det aktuella ärendet ser kommissionen däremot inte någon stimulanseffekt eftersom anläggningen av motorvägen redan var färdig. Varken Polen eller Autostrada Wielkopolska pekade ut något annat investeringsprojekt som det aktuella stödet kunde bidra till.

(169) Dessutom konstaterar kommissionen att till skillnad från investeringsstöd var stödet i det aktuella ärendet inte kopplat till kostnaderna för något investeringsprojekt, utan var beroende av antalet fordon som använde motorvägen och var av återkommande karaktär. Därigenom bidrog det inte till att finansiera ett investeringsprojekt utan till stödmottagarens löpande driftskostnader. Därför anser kommissionen att stödet i fråga utgör driftsstöd. Enligt EU-domstolens rättspraxis ([62]) är sådant driftsstöd i princip oförenligt med den inre marknaden.

(170) Kommissionen noterar dock att motorväg A2 mellan Nowy Tomyśl och Konin ligger i ett mindre gynnat område som omfattas av undantaget i artikel 107.3 a i EUF-fördraget. Kommissionen har därför bedömt om driftsstödet i fråga kan anses vara förenligt med riktlinjerna för regionalstöd.

(171) Kommissionen ansåg att man bör bedöma stödet i fråga enligt de riktlinjer som gällde vid den tidpunkt då beslutet om att bevilja stödet fattades genom undertecknandet av bilaga 6 till koncessionsavtalet, dvs. 2005. För stöd som beviljades vid den tidpunkten gäller de riktlinjerna för statligt regionalstöd som antogs av kommissionen 1998 (nedan kallade *1998 års regionalstödsriktlinjer*) ([63]).

(172) Enligt punkt 4.15 i 1998 års regionalstödsriktlinjer kan driftsstöd som normalt är förbjudet undantagsvis beviljas i regioner som faller under undantaget i artikel 92.3 a (numera artikel 107.3 a), under förutsättning att det är motiverat på grundval av stödets art och dess bidrag till den regionala utvecklingen och under förutsättning att dess nivå står i förhållande till de handikapp som det är avsett att kompensera för. Det ankommer på medlemsstaten att påvisa handikappen och att bedöma deras betydelse.

([60]) Förstainstansrättens dom av den 14 januari 2004, Fleuren Compost mot kommissionen, T-109/01, ECLI:EU:T:2004:4.
([61]) Domstolens dom av den 28 april 1993, Italien mot kommissionen, C-364/90, ECLI:EU:C:1993:157.
([62]) Domstolens dom av den 8 juni 1995, Siemens mot kommissionen, T-459/93, ECLI:EU:T:1995:100, domstolens dom av den 19 september 2000, Tyskland mot kommissionen, C-156/98, ECLI:ECLI:EU:C:2000:467, punkt 30.
([63]) EGT C 74, 10.3.1998, s. 9.

(173) I detta sammanhang noterar kommissionen att Polen inte har visat att det finns några handikapp som stödet i fråga skulle kunna kompensera för. Tvärtom anser Polen att stödet inte bidrar till regional utveckling.

(174) Kommissionen anser att driftsstödet i detta fall enbart ledde till en ökning av internräntan för projektet till förmån för investerarna och därmed inte bidrar till den regionala utvecklingen i de regioner där den avgiftsbelagda motorvägen är belägen. Därför anser kommissionen att de kriterier som anges i punkt 4.15 i riktlinjerna för regionalstöd inte är uppfyllda.

(175) Vidare är det för kommissionens bedömning irrelevant att ersättningen till Autostrada Wielkopolska inte har använts eller kommer att användas som vinstutdelning till aktieägarna (utdelningar) utan för återbetalning av lån från EIB. Återbetalningen av lån från EIB är en skyldighet för koncessionshavaren som följer av de finansiella arrangemangen som koncessionshavaren var tvungen att vidta för att fullgöra koncessionsavtalet. Om den ersättning som betalades ut till Autostrada Wielkopolska gjorde det möjligt för företaget att återbetala sina lån tidigare än planerat (dvs. utan lagändringen och behovet av ersättning) så innebar ersättningen en fördel för företaget, eftersom den gjorde medel tillgängliga för andra ändamål, exempelvis vinstutdelningar som inte skulle ha kunnat betalats ut på annat sätt. Sådana utdelningar skulle dock inte bidra till utvecklingen av det område där motorvägen är belägen.

(176) Kommissionen noterar också att förenlighetskriterierna för driftsstöd i punkt 76 i riktlinjerna för regionalstöd för perioden 2007–2011 ([64]) (nedan kallade *2007 års regionalstödsriktlinjer*), som gällde från och med den 1 januari 2007, är desamma. Därför är bedömningen av förenligheten för stödet i fråga densamma enligt 2007 års regionalstödsriktlinjer.

6.3.1 *Slutsats om förenlighet*

(177) Kommissionen har inte funnit någon annan bestämmelse om stöds förenlighet med den inre marknaden som skulle kunna utgöra en grund för att anse att stödet i fråga är förenligt med fördraget. Polen har inte heller åberopat någon bestämmelse om förenlighet med den inre marknaden eller framhållit några argument som gör att kommissionen kan anse det aktuella stödet förenligt. De synpunkter som lämnats av tredje part ger inte heller kommissionen möjlighet att betrakta stödet i fråga som förenligt.

(178) Följaktligen drar kommissionen slutsatsen att det statliga stöd som Polen har beviljat Autostrada Wielkopolska är oförenligt med den inre marknaden. Polen har olagligen genomfört det aktuella stödet i strid med artikel 108.3 i EUF-fördraget.

7. **ÅTERKRAV**

(179) Enligt fördraget och domstolens fasta rättspraxis är kommissionen, då den fastställer att en stödåtgärd inte är förenlig med den inre marknaden, behörig att besluta att den berörda medlemsstaten ska upphäva eller ändra stödet. ([65]) Domstolen har också konsekvent hävdat att avsikten med en medlemsstats skyldighet att upphäva stöd som kommissionen har betraktat som oförenligt med den inre marknaden är att återställa den situation som rådde innan stödet beviljades ([66]).

(180) I detta sammanhang har domstolen förklarat att målet är uppnått så snart mottagaren har återbetalat det belopp som olagligt har beviljats i form av stöd, varigenom stödmottagaren har förverkat de fördelar han åtnjöt över sina konkurrenter på marknaden och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet är återställd ([67]).

(181) I enlighet med rättspraxis föreskrivs i artikel 16.1 i rådets förordning (EU) 2015/1589 ([68]) att ”[v]id negativa beslut i fall av olagligt stöd ska kommissionen besluta att den berörda medlemsstaten ska vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva stödet från mottagaren”.

([64]) EUT C 54, 4.3.2006, s. 13.
([65]) Domstolens dom av den 12 juli 1973, kommissionen mot Tyskland, C-70/72, ECLI:EU:C:1973:87, punkt 13.
([66]) Domstolens dom av den 14 september 1994, Spanien mot kommissionen, förenade målen C-278/92, C-279/92 och C-280/92, ECLI:EU:C:1994:325, punkt 75.
([67]) Domstolens dom (sjätte avdelningen) av den 17 juni 1999, Belgien mot kommissionen, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, punkterna 64 och 65.
([68]) Rådets förordning (EU) 2015/1589 av den 13 juli 2015 om genomförandebestämmelser för artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUT L 248, 24.9.2015, s. 9).

(182) Kommissionen har dragit slutsatsen att Polen har överkompenserat Autostrada Wielkopolska för perioden 1 september 2005–30 juni 2011. Kommissionen har också fastställt att denna överkompensation utgör olagligt stöd som är oförenligt med den inre marknaden. Stödet måste därför återbetalas för att återställa den situation som rådde på marknaden innan stödet beviljades.

(183) Såsom anges i skälen 146–150 (se även bilagan till detta beslut) anser kommissionen att de totala stödbeloppen för perioden 1 september 2005–30 juni 2011 uppgår till 894 956 888,88 zloty ([69]) brutto ([70]). Återkravet bör omfatta tiden från när fördelen kom stödmottagaren till godo, dvs. den dag då stödet ställdes till stödmottagarens förfogande, till dess det har återbetalats. Följaktligen ska det totala stödbelopp som ska återkrävas innefatta ränta från och med den tidpunkt då var och en av de månatliga utbetalningar som avses i skälen 146–150 och i bilagan till beslutet gjordes och fram till den tidpunkt då det har återbetalats.

(184) I den mån Autostrada Wielkopolska har betalat skatt på stödet får Polen, i enlighet med dess nationella skatteregler, ta hänsyn till den tidigare skatteinbetalningen genom att endast återkräva det nettobelopp som Autostrada Wielkopolska tagit emot ([71]). I det fallet ska de nationella myndigheterna se till att Autostrada Wielkopolska inte kan åtnjuta ytterligare skattelättnader genom att hävda att återbetalningen har minskat företagets beskattningsbara inkomst, eftersom det skulle innebära att nettobeloppet av återkravet var lägre än det nettobelopp som ursprungligen togs emot.

(185) Polen har en period av två månader från dagen för antagandet av detta beslut på sig att förse kommissionen med bevis för alla skatter som betalats för det erhållna stödet och för de datum då de utbetalningar som avses i skälen 146–150 och bilagan till detta beslut gjordes. Kommissionen anser att stödmottagaren från och med dessa datum har haft stödet till sitt förfogande.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Den överkompensation för perioden 1 september 2005–30 juni 2011 på 894 956 888,88 zloty som Polen har beviljat Autostrada Wielkopolska SA på grundval av ändringslagen, utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget.

Artikel 2

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

Artikel 3

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

Artikel 4

1. Polen ska från stödmottagaren återkräva det stöd som avses i artikel 1.

2. Det stöd som ska återkrävas ska innefatta ränta från den dag då stödet ställdes till stödmottagarens förfogande till den dag det har återbetalats.

3. Räntan ska beräknas som sammansatt ränta enligt kapitel V i kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 ([72]) och kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 ([73]) om ändring av förordning (EG) nr 794/2004.

([69]) Detta belopp motsvarar summan av det belopp som anges i skäl 148, […] zloty, och det belopp som anges i skäl (150), […] zloty, som är bruttobelopp och motsvarar ca 223,74 miljoner euro (vid en växelkurs på zloty/euro = 4).

([70]) Se fotnot 21.

([71]) Förstainstansrättens dom av den 8 juni 1995, Siemens mot kommissionen, T-459/93, ECLI:EU:T:1995:100, punkt 83. Se även domstolens dom av den 15 december 2005, Unicredito Italiano SpA mot Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova, C-148/04, ECLI:EU:C:2005:774, punkterna 117–120.

([72]) Kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004 om genomförande av rådets förordning (EU) 2015/1589 om tillämpningsföreskrifter för artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUT L 140, 30.4.2004, s. 1).

([73]) Kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 av den 30 januari 2008 om ändring av förordning (EG) nr 794/2004 om genomförande av rådets förordning (EG) nr 659/1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget (EUT L 82, 25.3.2008, s. 1).

Artikel 5

1. Återkravet av det stöd som avses i artikel 1 ska genomföras omedelbart och effektivt.

2. Polen ska säkerställa att detta beslut genomförs inom fyra månader efter den dag då detta beslut har delgivits.

Artikel 6

1. Inom två månader från den dag då detta beslut har delgivits ska Polen lämna följande uppgifter till kommissionen:

a) Det totala belopp (kapital och räntor) som ska återkrävas från stödmottagaren.

b) En detaljerad beskrivning av de åtgärder som redan har vidtagits eller som planeras för att rätta sig efter detta beslut.

c) Dokument som visar att stödmottagaren har anmodats att betala tillbaka stödet.

2. Polen ska hålla kommissionen underrättad om utvecklingen vad gäller de nationella åtgärder som har vidtagits för att genomföra detta beslut till dess att återkravet av det stöd som avses i artikel 1 har slutförts. Polen ska på kommissionens begäran omgående lämna uppgifter om de åtgärder som redan har vidtagits eller som planeras för att rätta sig efter detta beslut. Polen ska också lämna detaljerade uppgifter om de stödbelopp och räntebelopp som redan har återkrävts från stödmottagaren.

Artikel 7

Detta beslut riktar sig till Republiken Polen.

Utfärdat i Bryssel den 25 augusti 2017.

På kommissionens vägnar

Margrethe VESTAGER

Ledamot av kommissionen

BILAGA

ÖVERKOMPENSATION SOM UTBETALATS TILL AUTOSTRADA WIELKOPOLSKA

Ersättningsperiod	Överkompensation (brutto) i zloty
September 2005	[…]
Oktober 2005	[…]
November 2005	[…]
December 2005	[…]
Januari 2006	[…]
Februari 2006	[…]
Mars 2006	[…]
April 2006	[…]
Maj 2006	[…]
Juni 2006	[…]
Juli 2006	[…]
Augusti 2006	[…]
September 2006	[…]
Oktober 2006	[…]
November 2006	[…]
December 2006	[…]
Januari 2007	[…]
Februari 2007	[…]
Mars 2007	[…]
April 2007	[…]
Maj 2007	[…]
Juni 2007	[…]
Juli 2007	[…]
Augusti 2007	[…]
September 2007	[…]
Oktober 2007	[…]
November 2007	[…]
December 2007	[…]
Januari 2008	[…]
Februari 2008	[…]
Mars 2008	[…]
April 2008	[…]
Maj 2008	[…]
Juni 2008	[…]
Juli 2008	[…]
Augusti 2008	[…]
September 2008	[…]
Oktober 2008	[…]
November 2008	[…]
December 2008	[…]
Januari 2009	[…]
Februari 2009	[…]
Mars 2009	[…]
April 2009	[…]
Maj 2009	[…]
Juni 2009	[…]
Juli 2009	[…]
Augusti 2009	[…]
September 2009	[…]
Oktober 2009	[…]
November 2009	[…]
December 2009	[…]
Januari 2010	[…]
Februari 2010	[…]
Mars 2010	[…]
April 2010	[…]
Maj 2010	[…]
Juni 2010	[…]
Juli 2010	[…]
Augusti 2010	[…]
September 2010	[…]
Oktober 2010	[…]
November 2010	[…]
December 2010	[…]
Januari 2011	[…]
Februari 2011	[…]
Mars 2011	[…]
April 2011	[…]
Maj 2011	[…]
Juni 2011	[…]
Totalt	**894 956 888,88**