Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Tredje Afdeling)

26. september 2024*

»Appel – statsstøtte – støtteordning gennemført af Forbundsrepublikken Tyskland til fordel for elintensive virksomheder – fritagelse for netafgifter for perioden 2012-2013 – afgørelse, hvorved støtteordningen erklæres uforenelig med det indre marked – annullationssøgsmål – søgsmålsfrist – formaliteten – artikel 107, stk. 1, TEUF – begrebet »statsstøtte« – statsmidler – skattelignende afgift eller andre obligatoriske bidrag«

I de forenede sager C-794/21 P og C-800/21 P,

angående to appeller i henhold til artikel 56 i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, iværksat henholdsvis den 16. og den 17. december 2021,

**Forbundsrepublikken Tyskland** ved J. Möller og R. Kanitz, som befuldmægtigede,

appellant i sag C-794/21 P,

de øvrige parter i appelsagen:

**Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG**, Dresden (Tyskland),

**Infineon Technologies AG**, Neubiberg (Tyskland),

ved Rechtsanwälte L. Assmann og M. Peiffer,

sagsøgere i første instans,

**Europa-Kommissionen** ved K. Herrmann, C. Kovács og T. Maxian Rusche, som befuldmægtigede,

sagsøgt i første instans,

og

**Infineon Technologies AG**, Neubiberg,

**Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG**, Dresden,

ved Rechtsanwälte L. Assmann og M. Peiffer,

* Processprog: tysk.

appellanter i sag C-800/21 P,

de øvrige parter i appelsagen:

**Europa-Kommissionen** ved K. Herrmann, C. Kovács og T. Maxian Rusche, som befuldmægtigede, bistået af Rechtsanwalt H. Heinrich,

sagsøgt i første instans,

**Forbundsrepublikken Tyskland** ved J. Möller og R. Kanitz, som befuldmægtigede,

intervenient i første instans,

har

DOMSTOLEN (Tredje Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, K. Jürimäe (refererende dommer), Domstolens præsident, K. Lenaerts, som fungerende dommer i Tredje Afdeling, og dommerne N. Piçarra, N. Jääskinen og M. Gavalec,

generaladvokat: L. Medina,

justitssekretær: kontorchef D. Dittert,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 28. juni 2023,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 9. november 2023,

afsagt følgende

## Dom

1 Med sin appel i sag C-794/21 P har Forbundsrepublikken Tyskland nedlagt påstand om ophævelse af Den Europæiske Unions Rets dom af 6. oktober 2021, Infineon Technologies Dresden og Infineon Technologies mod Kommissionen (T-233/19 og 234/19, herefter »den appellerede dom«, EU:T:2021:647), hvorved Retten frifandt Kommissionen i det søgsmål, som Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG og Infineon Technologies AG (herefter samlet »Infineon-selskaberne«) havde anlagt med påstand om annullation af Kommissionens afgørelse (EU) 2019/56 af 28. maj 2018 i statsstøttesag SA.34045 (2013/C) (ex 2012/NN), gennemført af Tyskland til fordel for båndlastbrugere i henhold til § 19 i elnetsbekendtgørelsen (EUT 2019, L 14, s. 1, herefter »den omtvistede afgørelse«).

2 Infineon-selskaberne har med deres appel i sag C-800/21 P nedlagt påstand om ophævelse af den appellerede dom.

3 Med sine kontraappeller, der er iværksat i hver af sagerne C-794/21 P og C-800/21 P, har Europa-Kommissionen ligeledes nedlagt påstand om ophævelse af den appellerede dom.

## Retsforskrifter

4 I 39. betragtning til forordning (EU) 2015/1589 af 13. juli 2015 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af artikel 108 [TEUF] (EUT 2015, L 248, s. 9) anføres følgende:

»Af hensyn til gennemsigtigheden og retssikkerheden bør Kommissionens afgørelser stilles til rådighed for offentligheden, samtidig med at princippet om, at afgørelser i statsstøttesager er rettet til den pågældende medlemsstat, bevares. Det er derfor nødvendigt at offentliggøre alle afgørelser, som kan berøre de interesserede parters interesser, enten i deres helhed eller i form af resuméer, eller at stille kopier af sådanne afgørelser til rådighed for interesserede parter, hvis de ikke er offentliggjort eller ikke er offentliggjort i deres helhed.«

5 Forordningens artikel 1, litra h), foreskriver:

»I denne forordning forstås ved:

[...]

h) »interesserede parter« alle medlemsstater og personer, virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, herunder navnlig støttemodtageren, konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer.«

6 Den nævnte forordnings artikel 32 med overskriften »Offentliggørelse af afgørelser« fastsætter følgende i stk. 3:

»Kommissionen offentliggør de afgørelser, den vedtager i henhold til artikel 8, stk. 1 og 2, og artikel 9 i *Den Europæiske Unions Tidende*.«

## Tvistens baggrund og den omtvistede afgørelse

7 Tvistens baggrund, således som den er beskrevet i den appellerede doms præmis 1-22, kan sammenfattes som følger.

### *De omhandlede lovgivningsmæssige og administrative foranstaltninger*

*Systemet med netafgifter før indførelsen af de omtvistede foranstaltninger*

8 § 21 i Energiewirtschaftsgesetz (lov om energiforsyning), som ændret ved Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften (lov om ændring af energiforsyningsreglerne) af 26. juli 2011 (BGBl. 2011 I, s. 1554), men inden de ændringer, der blev indført ved Gesetz zur Weiterentwicklung des Strommarktes (lov om videreudvikling af markedet for elektricitet) af 26. juli 2016 (BGBl. 2016 I, s. 1786) (herefter »EnWG 2011«), fastsatte bl.a., at netafgifter skulle være rimelige, ikke-diskriminerende, gennemsigtige og baseret på udgifterne til en effektiv drift af elnettet.

9 § 24 i EnWG 2011 bemyndigede den tyske forbundsregering til ved bekendtgørelse at fastsætte nærmere bestemmelser vedrørende dels den generelle metode til fastsættelse af netafgifterne, dels reguleringen af særlige tilfælde af netanvendelse samt de betingelser, hvorunder den regulerende myndighed kunne tillade eller forbyde individuelle netafgifter.

10 § 17 i Stromnetzentgeltverordnung (forbundsbekendtgørelse om elektricitetstakster) af 25. juli 2005 (BGBl. 2005 I, s. 2225, herefter »elnetsbekendtgørelsen af 2005«) definerer den beregningsmetode, som netoperatørerne skal anvende ved fastsættelsen af de almindelige afgifter. Dette er en todelt metode, der består i for det første at fastsætte de enkelte årlige omkostningselementer for samtlige net og dernæst beregne de almindelige afgifter på grundlag af de samlede årlige netomkostninger.

11 Der tages ved fastsættelsen af de almindelige afgifter hensyn til følgende to elementer, nemlig »samtidighedsfunktionen«, som afspejler sandsynligheden for, at en brugers individuelle forbrug bidrager til den årlige spidsbelastning af det pågældende net, og den maksimale indtægtsgrænse pr. operatør, som er fastsat af Bundesnetzagentur (forbundsnetagenturet, Tyskland) (herefter »forbundsnetagenturet«) på grundlag af en komparativ analyse med andre netoperatører med henblik på at undgå, at omkostningerne som følge af ineffektivitet kompenseres af netafgifterne.

12 § 19 i elnetsbekendtgørelsen af 2005 fastsætter individuelle netafgifter for kategorier af brugere, hvis købs- og lastprofil adskiller sig væsentligt fra andre brugeres (herefter »de atypiske brugere«). Disse afgifter tager – i overensstemmelse med princippet om, at prisfastsættelsen afspejler udgifterne (»cost reflective pricing«) – hensyn til disse atypiske brugeres bidrag til en sænkning eller undgåelse af en forhøjelse af netomkostningerne.

13 I denne forbindelse indfører § 19, stk. 2, i elnetsbekendtgørelsen af 2005 individuelle afgifter for følgende to kategorier af atypiske brugere:

– brugere, hvis spidsomkostningsbidrag muligvis vil afvige betydeligt fra det samtidige årlige spidsforbrug for alle andre brugere, der er tilsluttet det samme netniveau, dvs. brugere, som systematisk bruger elektricitet uden for spidsbelastningsperioderne (herefter »kontracykliske forbrugere«), og

– brugere med et årligt elforbrug på mindst 7 000 brugstimer og over 10 gigawatttimer (herefter »båndlastbrugere«).

14 Indtil ændringen af elnetsbekendtgørelsen af 2005 ved EnWG 2011 fastsatte denne, at kontracykliske forbrugere og båndlastbrugere skulle betale individuelle afgifter, som blev beregnet efter »metoden med den fysiske vej« som udarbejdet af forbundsnetagenturet. Denne metode tog hensyn til disse forbrugeres netomkostninger med en mindsteafgift svarende til 20% af de offentliggjorte almindelige afgifter (herefter »mindsteafgiften«). Med mindsteafgiften blev det sikret, at de nævnte forbrugere betalte en afgift for driften af det net, som de var tilsluttet, såfremt de individuelle afgifter havde været lavere end denne mindsteafgift eller sågar tæt på nul, hvis de var blevet beregnet efter metoden med den fysiske vej.

*De omtvistede foranstaltninger*

15 I henhold til § 19, stk. 2, andet og tredje punktum, i elnetsbekendtgørelsen af 2005, som ændret ved EnWG 2011 (herefter »elnetsbekendtgørelsen af 2011«), blev de individuelle afgifter for båndlastbrugere afskaffet med virkning fra den 1. januar 2011 (datoen for anvendelse af denne bestemmelse med tilbagevirkende kraft) og erstattet af en fuldstændig fritagelse for netafgifter (herefter »den omtvistede fritagelse«), som blev indrømmet efter tilladelse fra den kompetente reguleringsmyndighed, dvs. forbundsnetagenturet, eller den pågældende delstats reguleringsmyndighed. Omkostningerne ved denne fritagelse gjaldt for transmissions- eller distributionsnetoperatørerne alt efter, hvilket netniveau støttemodtagerne var tilsluttet.

16 Ifølge § 19, stk. 2, sjette og syvende punktum, i elnetsbekendtgørelsen af 2011 skulle transmissionsnetoperatørerne godtgøre distributionsnetoperatørerne det indtægtstab, som den omtvistede fritagelse havde givet anledning til, og foretage en indbyrdes udligning af de omkostninger, som denne fritagelse havde medført, ved hjælp af en økonomisk kompensation i henhold til § 9 i Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (loven om fremme af kraftvarmeproduktion) af 19. marts 2002 (BGBl. 2002 I, s. 1092), således at alle bar samme økonomiske byrde beregnet i forhold til den mængde elektricitet, der blev leveret til de slutbrugere, som var tilsluttet den pågældende operatørs net.

17 Med virkning fra 2012 blev der ved forbundsnetagenturets afgørelse af 14. december 2011 (BK8-11-024, herefter »forbundsnetagenturets afgørelse af 2011«) indført en finansieringsordning. Ifølge denne ordning opkrævede distributionsnetoperatørerne en tillægsafgift af slutbrugerne eller elleverandørerne (herefter »den omtvistede tillægsafgift«), hvis beløb blev tilbageført til transmissionsnetoperatørerne for at kompensere for det indtægtstab, som den omtvistede fritagelse havde givet anledning til.

18 Den omtvistede tillægsafgifts størrelse blev fastsat på forhånd hvert år af transmissionsnetoperatørerne på grundlag af en af forbundsnetagenturet fastlagt metode. Beløbet for 2012, som var det første år, hvor mekanismen blev anvendt, blev fastsat direkte af forbundsnetagenturet.

19 Ovennævnte bestemmelser fandt ikke anvendelse på omkostningerne ved den omtvistede fritagelse i 2011, og hver enkelt transmissions- og distributionsnetoperatør måtte derfor bære det med denne fritagelse forbundne tab for dette år.

*Systemet med netafgifter efter indførelsen af de omtvistede foranstaltninger*

20 Under den administrative procedure, der førte til den omtvistede afgørelse, blev den omtvistede fritagelse først erklæret ugyldig ved retsafgørelser truffet af Oberlandesgericht Düsseldorf (den regionale ret i første instans i Düsseldorf, Tyskland) den 8. maj 2013 og af Bundesgerichtshof (forbundsdomstol, Tyskland) den 6. oktober 2015. Fritagelsen blev derefter ophævet med virkning fra den 1. januar 2014 ved elnetsbekendtgørelsen af 2005, som ændret ved Verordnung zur Änderung von Verordnungen auf dem Gebiet des Energiewirtschaftsrechts (bekendtgørelse om ændring af bekendtgørelser på energiforsyningsområdet) af 14. august 2013 (BGBl. 2013 I, s. 3250) (herefter »elnetsbekendtgørelsen af 2013«). Ved elnetsbekendtgørelsen af 2013 blev de individuelle afgifter beregnet efter metoden om den fysiske vej genindført fra det pågældende tidspunkt, idet der i stedet for mindsteafgiften kom til at gælde faste afgifter på 10, 15 og 20% af de almindelige afgifter alt efter elforbruget (henholdsvis 7 000, 7 500 og 8 000 årlige netbrugstimer).

21 Ved elnetsbekendtgørelsen af 2013 blev der indført en overgangsordning, som trådte i kraft den 22. august 2013 og gjaldt med tilbagevirkende kraft for båndlastbrugere, der endnu ikke havde draget fordel af den omtvistede fritagelse for årene 2012 og 2013 (herefter »overgangsordningen«). I stedet for individuelle afgifter beregnet efter metoden med den fysiske vej og mindsteafgiften skulle der ifølge ordningen kun anvendes faste afgifter i forhold til disse forbrugere.

### *Den administrative procedure og den omtvistede afgørelse*

22 Som følge af flere klager offentliggjorde Kommissionen den 4. maj 2013 sin afgørelse om at indlede proceduren i henhold til artikel 108, stk. 2, TEUF vedrørende den støtteordning, der var baseret på de omtvistede foranstaltninger (EUT 2013, C 128, s. 43).

23 Efter afslutningen af en procedure, hvorunder Forbundsrepublikken Tyskland og de andre interesserede parter fremsatte deres bemærkninger, vedtog Kommissionen den 28. maj 2018 den omtvistede afgørelse.

24 Ved denne afgørelse fastslog Kommissionen, at Forbundsrepublikken Tyskland fra den 1. januar 2012 til den 31. december 2013 ulovligt havde ydet statsstøtte i form af den omtvistede fritagelse.

25 Kommissionen fastslog nærmere bestemt, at statsstøttens størrelse svarede til de netomkostninger, som de for netafgift fritagne båndlastbrugere havde givet anledning til i 2012 og 2013, eller, hvis omkostningerne havde været lavere end mindsteafgiften, til denne sidstnævnte.

26 Endvidere fastslog Kommissionen, at den pågældende støtte var uforenelig med det indre marked, eftersom den ikke var omfattet af nogen af de undtagelser, der er fastsat i artikel 107, stk. 2 og 3, TEUF, og idet den heller ikke kunne anses for forenelig med det indre marked af andre grunde.

27 Kommissionen traf derfor følgende afgørelse:

– Den omtvistede fritagelse udgjorde statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, i det omfang båndlastbrugerne var blevet fritaget for netafgifter svarende til de netomkostninger, som de havde givet anledning til, eller til mindsteafgiften, hvis netomkostningerne var lavere end denne afgift.

– Støtten blev gennemført af Forbundsrepublikken Tyskland i strid med artikel 108, stk. 3, TEUF og var ikke forenelig med det indre marked.

– Den individuelle støtte, som blev indrømmet i henhold til den pågældende ordning, udgjorde ikke statsstøtte, hvis den på det tidspunkt, hvor den blev tildelt, opfyldte betingelserne i en forordning vedrørende de minimis-støtte vedtaget i henhold til artikel 2 i Rådets forordning (EF) nr. 994/98 af 7. maj 1998 om anvendelse af artikel 107 [TEUF] og 108 [TEUF] på visse former for horisontal statsstøtte (EFT 1998, L 142, s. 1).

– Forbundsrepublikken Tyskland var forpligtet til dels at tilbagesøge den med det indre marked uforenelige støtte, som var blevet tildelt i henhold til den omhandlede ordning, fra modtagerne med tillæg af renter, dels at annullere alle endnu ikke gennemførte betalinger i henhold til ordningen med virkning fra datoen for vedtagelsen af den omtvistede afgørelse.

## Sagen for Retten og den appellerede dom

28 Ved stævninger indleveret til Rettens Justitskontor den 9. april 2019 anlagde Infineon-selskaberne hver især sag med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse.

29 Ved afgørelse truffet af formanden for Rettens Sjette Afdeling den 15. maj 2019, er sag T-233/19 og sag T-234/19 blevet forenet.

30 Ved afgørelse truffet af formanden for Rettens Sjette Afdeling den 30. august 2019 fik Forbundsrepublikken Tyskland lov til at intervenere til støtte for Infineon-selskabernes påstande i overensstemmelse med denne medlemsstats anmodning herom.

31 Til støtte for deres søgsmål fremsatte Infineon-selskaberne et enkelt anbringende om, at der ikke forelå statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, for så vidt som den omtvistede fritagelse ikke var blevet finansieret ved hjælp af statsmidler.

32 Ved den appellerede dom antog Retten sagen til realitetsbehandling og forkastede derefter dette anbringende, hvorfor den følgelig frifandt Kommissionen i det hele.

## Retsforhandlingerne for Domstolen og parternes påstande

33 Forbundsrepublikken Tyskland har med sin appel i sag C-794/21 P nedlagt følgende påstande:

– Den appellerede dom ophæves, for så vidt som Kommissionen herved blev frifundet i Infineon-selskabernes annullationssøgsmål.

– Den omtvistede afgørelse annulleres.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne i forbindelse med sagen for Retten og for Domstolen.

34 Infineon-selskaberne har nedlagt påstand om, at Domstolen giver medhold i appellen i sag C-794/21 P.

35 Kommissionen har nedlagt påstand om, at appellen i sag C-794/21 P forkastes, og at Forbundsrepublikken Tyskland tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

36 Infineon-selskaberne har med deres appel i sag C-800/21 P nedlagt følgende påstande:

– Den appellerede dom ophæves.

– Den omtvistede afgørelse annulleres, eller, subsidiært, sagen hjemvises til Retten.

– Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne i forbindelse med sagen for Retten og for Domstolen.

37 Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt påstand om, at appellen i sag C-800/21 P tages til følge, og at Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

38 Kommissionen har nedlagt påstand om, at appellen i sag C-800/21 P forkastes, og at Infineon-selskaberne tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

39 Kommissionen har med sine kontraappeller i sagerne C-794/21 P og C-800/21 P nedlagt følgende påstande:

– Den appellerede dom ophæves.

– Annullationssøgsmålene i de forenede sager T-233/19 og T-234/19 afvises.

– I sag C-794/21 P tilpligtes Forbundsrepublikken Tyskland at betale sagsomkostningerne i forbindelse med sagen for Domstolen, og Infineon-selskaberne tilpligtes at betale sagsomkostningerne for Retten.

– I sag C-800/21 P tilpligtes Infineon-selskaberne at betale sagsomkostningerne i forbindelse med sagen for Retten og for Domstolen.

40 Infineon-selskaberne og Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt påstand om, at kontraappellerne forkastes, og at Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

41 Ved afgørelse truffet af Domstolens præsident den 18. april 2023 er sagerne C-794/21 P og C-800/21 P blevet forenet med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

## Om kontraappellerne

42 De af Kommissionen iværksatte kontraappeller tilsigter at bestride, at søgsmålet i første instans kunne antages til realitetsbehandling, hvilket udgør et spørgsmål, der må behandles før de spørgsmål om sagens realitet, der er fremsat i hovedappellerne. Kontraappellerne skal derfor behandles først (jf. i denne retning dom af 3.12.2020, Changmao Biochemical Engineering mod Distillerie Bonollo m.fl., C-461/18 P, EU:C:2020:979, præmis 43).

43 Kommissionen har til støtte for sine kontraappeller fremsat to anbringender.

### *Det første anbringende*

*Parternes argumenter*

44 Med det første anbringende til støtte for sine kontraappeller har Kommissionen foreholdt Retten, at den i den appellerede doms præmis 37-44 begik en retlig fejl ved at anlægge en bred fortolkning af begrebet »offentliggørelse« som omhandlet i artikel 263, stk. 6, TEUF. Retten fastslog således fejlagtigt, at enhver offentliggørelse i EU-Tidende er omfattet af dette begreb, uanset om en sådan offentliggørelse er en betingelse for den pågældende retsakts ikrafttræden i overensstemmelse med artikel 297 TEUF, og om den er fastsat i selve traktaten.

45 For det første er Rettens fortolkning i strid med Domstolens praksis, således som den kan udledes af dom af 17. maj 2017, Portugal mod Kommissionen (C-339/16 P, EU:C:2017:384, præmis 34-40), samt kendelse af 31. januar 2019, Iordăchescu mod Parlamentet m.fl. (C-426/18 P, EU:C:2019:89, præmis 22), og af 5. september 2019, Fryč mod Kommissionen (C-230/19 P, EU:C:2019:685, præmis 15). Domstolen har med denne retspraksis fastslået en parallel mellem artikel 263, stk. 6,

TEUF og artikel 297 TEUF, for så vidt som offentliggørelsen af den pågældende retsakt kun udgør søgsmålsfristens begyndelsestidspunkt, hvis den er en betingelse for denne retsakts ikrafttræden, og hvis den er fastsat i selve traktaten.

46 Denne tilgang bekræftes af en ordlyds-, sammenhængs- og formålsfortolkning af artikel 263, stk. 6, TEUF.

47 Hvad i første række angår ordlyden af denne bestemmelse har Kommissionen gjort gældende, at udtrykkene »offentliggøres« og »meddeles« i alle sprogversioner, med undtagelse af den tyske sprogversion, optræder såvel i artikel 263, stk. 6, TEUF som i artikel 297 TEUF, hvilket viser, at der er parallelitet mellem disse to bestemmelser.

48 Hvad i anden række angår ånden i og formålet med artikel 263, stk. 6, TEUF bidrager de søgsmålsfrister, der er fastsat i denne bestemmelse, til formålet om retssikkerhed. Hvis en borger ønsker at anfægte en retsakt, skal vedkommende principielt gøre det inden for en frist på to måneder fra den dato, hvor den endelige version af dens indhold er blevet bragt til vedkommendes kundskab. For almengyldige retsakter, der ikke er rettet til bestemte adressater, er denne dato derimod datoen for offentliggørelsen i EU-Tidende. For retsakter, der udpeger en adressat, vil den nævnte dato være datoen for meddelelse til denne adressat. Det er kun undtagelsesvis og subsidiært, at det – når der er tale om en retsakt, der hverken skal offentliggøres eller meddeles – er opnåelsen af kendskab til retsakten, der kan udgøre en begivenhed, der udløser søgsmålsfristen. Parallellen mellem artikel 263, stk. 6, TEUF og artikel 297 TEUF sikrer således, at en senere offentliggørelse af en retsakt i EU-Tidende til orientering ikke medfører en forlængelse af søgsmålsfristerne og dermed en retsusikkerhed.

49 For det andet kan offentliggørelsen i EU-Tidende af en afgørelse fra Kommissionen om at afslutte en formel undersøgelsesprocedure ikke sidestilles med en »offentliggørelse« som omhandlet i artikel 297, stk. 2, andet afsnit, TEUF. Den udgør således ikke begyndelsestidspunktet for søgsmålsfristen.

50 I første række er en sådan afgørelse henvendt til den pågældende medlemsstat og meddeles kun til denne. I overensstemmelse med artikel 297, stk. 2, tredje afsnit, TEUF træder den i kraft ved denne meddelelse og ikke ved offentliggørelsen heraf i EU-Tidende, som alene har til formål at informere offentligheden, herunder de støttemodtagere, hos hvem den berørte medlemsstat skal tilbagesøge støtten, inden afgørelsen offentliggøres. I anden række følger den nævnte offentliggørelse ikke af EUF-traktaten, men af artikel 32 i forordning 2015/1589, sammenholdt med 39. betragtning hertil. Under disse omstændigheder er det med henblik på at fastsætte begyndelsestidspunktet for den søgsmålsfrist, som den støttemodtagende virksomhed råder over for at anfægte en beslutning om at afslutte den formelle undersøgelsesprocedure, hensigtsmæssigt at tage udgangspunkt i det tidspunkt, hvor den pågældende virksomhed faktisk fik kendskab til denne beslutning. Såfremt der ikke foreligger et påviseligt forudgående kendskab, er det datoen for offentliggørelsen af retsakten i EU-Tidende, der på grundlag af en juridisk fiktion vil anses for at være den dato, hvor den pågældende faktisk fik kendskab.

51 For det tredje har Kommissionen fremført en række argumenter, som efter dens opfattelse underbygger dens fortolkning af artikel 263, stk. 6, TEUF.

52 Kommissionen har i første række støttet sig på opbygningen af denne bestemmelse for at gøre gældende, at offentliggørelsen og meddelelsen af en retsakt er ligestillet, og at opnåelsen af kendskab hertil udgør en subsidiær begivenhed i forhold til de to første. Dette

subsidiaritetsforhold blev brudt af Rettens fortolkning, eftersom søgsmålsfristen, hvis offentliggørelsen i henhold til artikel 32 i forordning 2015/1589 svarede til en offentliggørelse i henhold til artikel 297, stk. 1, TEUF, skulle begynde at løbe, herunder i forhold til den berørte medlemsstat, og på trods af meddelelsen, fra datoen for denne offentliggørelse.

53 I anden række er Kommissionen af den opfattelse, at Rettens fortolkning fører til en ulighed mellem de virksomheder, hos hvem en støtte tilbagesøges, og deres konkurrenter, som ikke har modtaget støtte. Mens de førstnævnte i praksis modtager en kopi af beslutningen fra den pågældende medlemsstat, skal de sidstnævnte afvente offentliggørelsen af beslutningen i EU-Tidende i overensstemmelse med artikel 32 i forordning nr. 2015/1589, således at de faktiske søgsmålsfrister for disse virksomheder er forskellige. Denne fortolkning fører ligeledes til en ulighed mellem Kommissionen og de virksomheder, som støtten skal tilbagesøges hos. For at besvare en støttemodtagende virksomheds søgsmål råder Kommissionen nemlig over en frist på to måneder, mens disse virksomheder som følge af denne fortolkning har en længere frist til at forberede deres søgsmål.

54 I tredje række støttede Retten sig på en fejlagtig læsning af dom af 10. marts 1998, Tyskland mod Rådet (C-122/95, EU:C:1998:94). Til forskel fra den omtvistede afgørelse angav den beslutning, der var omhandlet i den sag, der gav anledning til denne dom, nemlig ikke nogen adressat.

55 I fjerde række tager den appellerede doms præmis 39, hvori Retten bemærkede, at Infineon-selskaberne subjektivt kunne regne med, at den omtvistede afgørelse ville blive offentliggjort i EU-Tidende, ikke hensyn til søgsmålsfristernes ufravigelige karakter.

56 Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne har heroverfor anført, at det første anbringende er ugrundet.

*Domstolens bemærkninger*

57 Med det første anbringende, der er fremsat til støtte for dens kontraappeller, har Kommissionen bestridt rigtigheden af Rettens vurderinger i den appellerede doms præmis 37-44. Ifølge Kommissionen løb fristen for anlæggelse af annullationssøgsmål til prøvelse af den omtvistede afgørelse i modsætning til, hvad Retten fastslog i disse præmisser, for Infineon-selskabernes vedkommende ikke fra datoen for offentliggørelse af denne afgørelse i EU-Tidende, men fra den dato, hvor disse selskaber faktisk fik kendskab til nævnte afgørelse.

58 Det skal i denne forbindelse fastslås, at Retten i den appellerede doms præmis 37-44 forkastede Kommissionens formalitetsindsigelse om, at det af Infineon-selskaberne anlagte søgsmål med påstand om annullation af den omtvistede afgørelse var anlagt for sent.

59 Det fremgår af en samlet læsning af denne doms præmis 37-39, at Retten fandt, at søgsmålsfristen i den foreliggende sag løb fra datoen for offentliggørelsen af den omtvistede afgørelse i EU-Tidende, som fandt sted den 16. januar 2019, og at denne frist var blevet overholdt.

60 Til støtte for denne betragtning bemærkede Retten i dommens præmis 38, at kriteriet om den dato, på hvilken sagsøgeren har fået kendskab til retsakten, som udgangspunkt for den nævnte søgsmålsfrist er subsidiært i forhold til kriterierne om retsaktens offentliggørelse eller meddelelse. Idet Retten fremhævede, at offentliggørelsen ikke var en betingelse for, at den omtvistede afgørelse fik virkning, bemærkede den i samme doms præmis 39, at der skulle ske

offentliggørelse af denne afgørelse i EU-Tidende i overensstemmelse med artikel 32, stk. 3, i forordning 2015/1589, således at Infineon-selskaberne med føje kunne regne med, at den nævnte afgørelse ville blive offentliggjort.

61 Det skal i denne henseende bemærkes, at i henhold til artikel 263, stk. 6, TEUF »[skal] [d]e i denne artikel omhandlede klager […] indgives, inden to måneder efter, at retsakten, alt efter sin art, er offentliggjort eller meddelt klageren, eller i mangel heraf senest to måneder efter, at klageren har fået kendskab til den«.

62 Det fremgår klart af denne bestemmelses ordlyd, navnlig udtrykkene »alt efter sin art« og »i mangel heraf«, at udgangspunktet for søgsmålsfristen fastsættes i forhold til den pågældende situation, og at de tre kriterier, der kan udløse denne frist, er hierarkiske.

63 Fristen for at anlægge annullationssøgsmål begynder således principalt at løbe fra offentliggørelsen af retsakten eller meddelelsen heraf til sagsøgeren. Disse to hovedkriterier er i bestemmelsens opbygning ligestillet i den forstand, at ingen af de nævnte kriterier er subsidiære i forhold til det andet (jf. i denne retning dom af 17.5.2017, Portugal mod Kommissionen, C-339/16 P, EU:C:2017:384, præmis 38).

64 Som Retten med rette bemærkede i den appellerede doms præmis 38, er kriteriet om den dato, på hvilken sagsøgeren fik kendskab til retsakten, som udgangspunkt for søgsmålsfristen subsidiært i forhold til kriterierne om retsaktens offentliggørelse eller meddelelse (jf. i denne retning dom af 10.3.1998, Tyskland mod Rådet, C-122/95, EU:C:1998:94, præmis 35), hvilket i øvrigt ikke er bestridt i den foreliggende sag.

65 I det foreliggende tilfælde angav den omtvistede afgørelse, som afsluttede en formel undersøgelsesprocedure vedrørende statsstøtte, den berørte medlemsstat som adressat, dvs. Forbundsrepublikken Tyskland, og blev meddelt denne i overensstemmelse med artikel 297, stk. 2, tredje afsnit, TEUF. Samtidig blev denne afgørelse offentliggjort i EU-Tidende i overensstemmelse med artikel 32, stk. 3, i forordning 2015/1589.

66 I et sådant tilfælde fremgår det af Domstolens praksis, at fristen for anlæggelse af annullationssøgsmål for adressaten for den retsakt, som denne skulle meddeles, dvs. den pågældende medlemsstat, løber fra datoen for denne meddelelse, også selv om retsakten ligeledes er genstand for en offentliggørelse i EU-Tidende (jf. i denne retning dom af 17.5.2017, Portugal mod Kommissionen, C-339/16 P, EU:C:2017:384, præmis 37).

67 Det følger derimod af en ordlydsfortolkning, en formålsfortolkning og en fortolkning ud fra sammenhængen af artikel 263, stk. 6, TEUF, sammenholdt med Domstolens praksis, at fristen for et annullationssøgsmål for de andre interesserede parter, såsom Infineon-selskaberne, løber fra offentliggørelsen af retsakten i EU-Tidende, herunder når denne offentliggørelse ikke følger af artikel 297, stk. 2, andet afsnit, TEUF, men af en bestemmelse i den afledte ret, såsom artikel 32, stk. 3, i forordning 2015/1589.

68 Det skal nemlig for det første konstateres, at der med ordlyden af artikel 263, stk. 6, TEUF henvises til »offentliggørelse« af retsakter generelt (jf. i denne retning dom af 26.9.2013, PPG og SNF mod ECHA, C-625/11 P, EU:C:2013:594, præmis 31). Denne ordlyd knytter således ikke nogen specifik betingelse til dette begreb, navnlig hvad angår retsgrundlaget for denne forpligtelse til offentliggørelse.

69 Det er på dette punkt korrekt, således som Kommissionen har gjort gældende, at Domstolen bl.a. har fastslået, at begrebet »offentliggørelse« som omhandlet i artikel 263, stk. 6, TEUF vedrører en offentliggørelse i EU-Tidende, som er en betingelse for retsaktens ikrafttræden, og som er fastsat i EUF-traktaten (jf. i denne retning dom af 17.5.2017, Portugal mod Kommissionen, C-339/16 P, EU:C:2017:384, præmis 36, samt kendelse af 31.1.2019, Iordăchescu mod Parlamentet m.fl., C-426/18 P, EU:C:2019:89, præmis 22, og af 5.9.2019, Fryč mod Kommissionen, C-230/19 P, EU:C:2019:685, præmis 15).

70 I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, kan det imidlertid ikke heraf udledes, at begrebet »offentliggørelse« som omhandlet i artikel 263, stk. 6, TEUF er begrænset til dette tilfælde.

71 Den præcedens, der er nævnt i nærværende doms præmis 69, kan nemlig ikke læses isoleret, men indgår i Domstolens praksis, som har fortolket begrebet »offentliggørelse« som omhandlet i artikel 263, stk. 6, TEUF i bred forstand. Ud over det tilfælde, der er omhandlet i punkt 69, er en offentliggørelse af den anfægtede retsakt i EU-Tidende således omfattet af dette begreb, som ikke følger af en forpligtelse, der er pålagt ved traktaten, men af EU-institutionernes faste praksis (jf. i denne retning dom af 10.3.1998, Tyskland mod Rådet, C-122/95, EU:C:1998:94, præmis 36 og 39) eller en bestemmelse i afledt ret, såsom artikel 32, stk. 3, i forordning 2015/1589 (jf. i denne retning kendelse af 25.11.2008, S.A.BA.R. mod Kommissionen, C-501/07 P, EU:C:2008:652, præmis 23), eller en offentliggørelse på webstedet for en af Unionens institutioner, organer, kontorer eller agenturer, når denne offentliggørelse er fastsat i afledt ret (jf. i denne retning dom af 26.9.2013, PPG og SNF mod ECHA, C-625/11 P, EU:C:2013:594, præmis 30-32).

72 Hvad for det andet angår formålene med artikel 263, stk. 6, TEUF skal det bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at søgsmålsfristerne i henhold til denne bestemmelse er ufravigelige og ikke kan fraviges af parterne eller dommeren. De er indført med det formål at værne om retssikkerheden ved at undgå, at EU-retsakter, der afføder retsvirkninger, kan anfægtes i ubegrænset tid, samt at undgå enhver forskelsbehandling eller vilkårlighed i retsplejen (jf. i denne retning dom af 12.12.1967, Muller-Collignon mod Kommissionen, 4/67, EU:C:1967:51, s. 479, og af 23.1.1997, Coen, C-246/95, EU:C:1997:33, præmis 21, samt kendelse af 16.11.2010, Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert mod Kommissionen, C-73/10 P, EU:C:2010:684, præmis 52, og af 31.1.2019, Iordăchescu mod Parlamentet m.fl., C-426/18 P, EU:C:2019:89, præmis 21).

73 Hvad i første række angår en afgørelse som den omtvistede, der afslutter en formel undersøgelsesprocedure vedrørende statsstøtte, fremgår det, at datoen for offentliggørelsen af en retsakt i EU-Tidende til forskel fra det tidspunkt, hvor sagsøgeren har fået kendskab hertil, ud fra retssikkerhedshensyn kan fastsættes objektivt og med sikkerhed i forhold til alle interesserede parter, til hvilke denne afgørelse ikke er blevet meddelt. Det er i denne forbindelse uden betydning, at sagsøgerne har kunnet få kendskab til denne retsakt før dens offentliggørelse.

74 Dette forklarer i øvrigt, at det følger af den almindelige opbygning af artikel 263, stk. 6, TEUF og af hensyn til retssikkerheden, at datoen for offentliggørelse har forrang for datoen for opnåelse af kendskab, der, som anført i denne doms præmis 64, er et subsidiært kriterium for, hvornår søgsmålsfristen begynder at løbe. Kommissionen kan således ikke gives medhold, når den i virkeligheden foreslår at vende forholdet mellem disse to kriterier i artikel 263, stk. 6, TEUF på hovedet.

75 I anden række er den fortolkning, der er anlagt i denne doms præmis 67 og 71, i modsætning til, hvad Kommissionen har hævdet, ligeledes egnet til at undgå enhver forskelsbehandling eller vilkårlighed i retsplejen og dermed til at sikre, at modtagerne af statsstøtte og konkurrerende virksomheder behandles lige. For alle disse interesserede parter begynder søgsmålsfristen nemlig at løbe fra samme dato, nemlig fra datoen for offentliggørelsen af afgørelsen i EU-Tidende. For så vidt som Kommissionen er ophavsmand til en sådan afgørelse og ansvarlig for dens offentliggørelse i EU-Tidende, kan den desuden ikke med føje påberåbe sig en angivelig ulighed mellem parterne til skade for sig selv.

76 Hvad for det tredje angår sammenhængen taler traktaternes struktur ligeledes imod den strenge parallel, som Kommissionen har foreslået, mellem begreberne »offentliggørelse«, der anvendes i henholdsvis artikel 263, stk. 6, TEUF og artikel 297, stk. 2, andet afsnit, TEUF. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at fastslå, at selv om disse to bestemmelser henhører under EUF-traktatens sjette del, afsnit I, regulerer de ikke den samme genstand. Den første findes i kapitel 1, der vedrører institutionerne, og nærmere bestemt i 5. afdeling, der vedrører Den Europæiske Unions Domstol, mens den anden findes i kapitel 2, der vedrører Unionens retsakter og deres vedtagelsesprocedurer.

77 Af alle disse grunde må det konkluderes, at det var med rette, at Retten i den appellerede doms præmis 37-44 fastslog, at søgsmålsfristen for Infineon-selskaberne begyndte at løbe på datoen for offentliggørelsen af den omtvistede afgørelse i EU-Tidende.

78 Det første anbringende, der er fremsat til støtte for kontraappellerne, skal derfor forkastes som ugrundet.

### *Det andet anbringende*

*Parternes argumenter*

79 Med det andet anbringende til støtte for sine kontraappeller har Kommissionen foreholdt Retten, at den begik en retlig fejl i den appellerede doms præmis 42.

80 For det andet foretog Retten en urigtig gengivelse af de faktiske omstændigheder og beviserne ved i denne præmis 42 at fastslå, at »det [...] ikke [var] blevet godtgjort, at [Infineon-selskaberne] [...] havde opnået »retsgyldigt« kendskab til den [omtvistede] afgørelse« inden dennes offentliggørelse. Det er nemlig åbenbart, henset til de oplysninger, som Kommissionen har fremført for Retten, at disse selskaber kendte til eksistensen af den omtvistede afgørelse, inden den blev offentliggjort i EU-Tidende senest den 26. september 2018.

81 Forbundsrepublikken Tyskland er af den opfattelse, at eftersom det første anbringende i kontraappellerne er ugrundet, er det andet anbringende uden relevans for udfaldet af de foreliggende appeller. Infineon-selskaberne er af den opfattelse, at det andet anbringende er ugrundet.

*Domstolens bemærkninger*

82 Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 42, at »det [...] under alle omstændigheder ikke [er] blevet godtgjort, at [Infineon-selskaberne] i det foreliggende tilfælde havde opnået »retsgyldigt« kendskab til den [omtvistede] afgørelse«.

83 I denne forbindelse indikerer udtrykket »under alle omstændigheder«, at denne begrundelse udgør en overflødig præmis i den appellerede dom. Ifølge fast retspraksis kan argumenter, der er rettet mod præmisser, som er anført for fuldstændighedens skyld, i en dom afsagt af Retten, ikke føre til dens ophævelse og er derfor uvirksomme (dom af 21.12.2023, United Parcel Service mod Kommissionen, C-297/22 P, EU:C:2023:1027, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis).

84 Det andet anbringende, der er fremsat til støtte for kontraappellerne, skal derfor forkastes som uvirksomt.

85 Følgelig skal kontraappellerne forkastes i deres helhed.

**Om hovedappellerne**

86 Til støtte for sin appel i sag C-794/21 P har Forbundsrepublikken Tyskland, støttet af Infineon-selskaberne, fremsat et enkelt anbringende om tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF.

87 Til støtte for deres appel i sag C-800/21 P har Infineon-selskaberne fremsat to anbringender, hvoraf det første vedrører en tilsidesættelse af artikel 107, stk. 1, TEUF, og det andet vedrører en urigtig gengivelse af national ret og af de faktiske omstændigheder. Forbundsrepublikken Tyskland støtter Infineon-selskabernes første anbringende.

***Det eneste anbringende i sag C-794/21 P og det første anbringende i sag C-800/21 P***

88 Med henholdsvis det eneste anbringende i sag C-794/21 P og det første anbringende i sag C-800/21 P har Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne«) foreholdt Retten, at den tilsidesatte artikel 107, stk. 1, TEUF, idet den med urette fastslog, at den omtvistede fritagelse udgjorde støtte ydet ved hjælp af »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

89 Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringende er opdelt i tre led, hvoraf det første vedrører det retlige kriterium, der gør det muligt at vurdere, om der foreligger en foranstaltning ydet ved hjælp af »statsmidler«, det andet, hvorvidt der foreligger en obligatorisk afgift, og det tredje spørgsmålet om statslig kontrol.

90 Infineon-selskabernes første anbringende kan opdeles i fire klagepunkter, hvoraf de tre første i det væsentlige vedrører det retlige kriterium, der er nævnt i foregående præmis, og det fjerde vedrører spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger en obligatorisk afgift.

*Det retlige kriterium, der gør det muligt at vurdere, om der foreligger en foranstaltning ydet ved hjælp af »statsmidler«*

– *Parternes argumenter*

91 Forbundsrepublikken Tyskland har med det første anbringendes første led og Infineon-selskaberne med de tre første klagepunkter i deres første anbringende i det væsentlige kritiseret Retten for at have anvendt et urigtigt retligt kriterium ved vurderingen af, om de omhandlede midler var statslige.

92 For det første har Forbundsrepublikken Tyskland inden for rammerne af sit skriftlige indlæg for Domstolen anfægtet den appellerede doms præmis 63-65 og 77 med den begrundelse, at Retten med urette fastslog, at med henblik på at afgøre, om midlerne var statslige, var eksistensen af et obligatorisk bidrag for forbrugerne eller de endelige kunder og den statslige kontrol med midlerne eller forvalterne af disse midler to forhold, som »udgør dele af et alternativ«, således at det var tilstrækkeligt for Retten at efterprøve, om den omtvistede tillægsafgift var et obligatorisk bidrag, der kunne sidestilles med en skattelignende afgift. Der er derimod tale om kumulative kriterier, således som det fremgår af den retspraksis, der bl.a. følger af dom af 17. juli 2008, Essent Netwerk Noord m.fl. (C-206/06, EU:C:2008:413, præmis 66, 69, 70, 72 og 75), af 28. marts 2019, Tyskland mod Kommissionen (C-405/16 P, EU:C:2019:268, præmis 72), af 15. maj 2019, Achema m.fl. (C-706/17, EU:C:2019:407), og af 16. september 2021, FVE Holýšov I m.fl. mod Kommissionen (C-850/19 P, EU:C:2021:740).

93 Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland er Rettens fortolkning, der er baseret på alternative kriterier, desuden i strid med den appellerede doms præmis 98-110, hvori Retten undersøgte, om der forelå en statslig kontrol, selv om den allerede havde fastslået, at der forelå et obligatorisk bidrag.

94 For det andet understøttes Rettens tilgang ifølge Forbundsrepublikken Tyskland heller ikke af artikel 30 TEUF og 110 TEUF, som i det væsentlige tager sigte på ophævelse af og forbud mod protektionistiske foranstaltninger.

95 For det tredje har Forbundsrepublikken Tyskland gjort gældende, at den fortolkning af artikel 107, stk. 1, TEUF, hvorefter det må antages, at enhver afgift, uafhængigt af de formål, der forfølges med denne bestemmelse, hidrører fra staten, er behæftet med en retlig fejl. Denne fortolkning ville have en følge, som ikke er fastsat i traktaterne, nemlig at enhver regulering af markedspriserne ville føre til anvendelse af statsmidler og således skulle anmeldes i overensstemmelse med artikel 108 TEUF. En sådan regulering henhører imidlertid under anvendelsesområdet for de frie varebevægelser og ikke under statsstøttereglerne.

96 Infineon-selskaberne har foreholdt Retten, at den i den appellerede doms præmis 63 fejlagtigt lagde to hovedelementer til grund ved vurderingen af midlernes statslige karakter, nemlig dels om der forelå et obligatorisk bidrag for slutbrugerne eller de endelige kunder, dels om den statslige kontrol med forvaltningen af systemet.

97 Til støtte for dette anbringende har disse selskaber for det første påpeget, at det følger af fast retspraksis, at kun støtte, hvis finansiering »koster staten penge«, udgør støtte, der ydes ved hjælp af »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF. Det er således ikke tilstrækkeligt, at en statslig foranstaltning obligatorisk pålægger anvendelsen af private midler.

98 For det andet har de nævnte selskaber gjort gældende, at det relevante kriterium for sondringen mellem statsmidler og private midler er, at der foreligger en tilstrækkelig direkte forbindelse til statsbudgettet. En obligatorisk omfordeling af private midler, som pålægges ved statslige foranstaltninger, bør i mangel af en sådan forbindelse ikke være omfattet af begrebet »statsmidler«.

99 For det tredje skal eksistensen af denne forbindelse fastslås fra sag til sag i lyset af Domstolens praksis, som Retten ikke har taget hensyn til. Ifølge denne retspraksis foreligger der en sådan forbindelse, når staten gør brug af sine beføjelser som offentlig myndighed med henblik på opkrævning af det obligatoriske bidrag, f.eks. når staten direkte fastsætter størrelsen af dette bidrag ved lov over for de bidragspligtige eller fastsætter administrative sanktioner i tilfælde af manglende overholdelse af betalingsforpligtelsen. Der kan også konstateres en forbindelse, når et eventuelt overskydende beløb af de indsamlede midler skal overføres til statsbudgettet, når staten stiller en offentlig garanti, eller når det administrerende selskab tilhører staten. Omvendt foreligger der ikke en tilstrækkelig direkte forbindelse mellem det obligatoriske bidrag og statsbudgettet, når staten ikke giver afkald på nogen midler, eller når de obligatoriske bidrag bevarer deres private karakter under hele deres forløb. En obligatorisk ordning indført ved lov er – i modsætning til det af Retten i den appellerede doms præmis 77 fastslåede – ikke tilstrækkelige til at konkludere, at der er tale om »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

100 Kommissionen er af den opfattelse, at Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringendes første led som sådant er uvirksomt. Den har gjort gældende, at de tre første klagepunkter i Infineon-selskabernes første anbringende kun har til formål at redegøre for deres – i øvrigt fejlagtige – fortolkning af Domstolens praksis og skal behandles sammen med det fjerde klagepunkt.

– *Domstolens bemærkninger*

101 Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne har i det væsentlige kritiseret Retten for at have anvendt et urigtigt retligt kriterium ved afgørelsen af, om de beløb, der følger af den omtvistede tillægsafgift, hidrører fra »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

102 Ifølge fast retspraksis forudsætter kvalificeringen som »statsstøtte« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, at fire betingelser er opfyldt, nemlig at der skal foreligge en statslig indgriben eller støtte, »som ydes ved hjælp af statsmidler«, og at denne foranstaltning skal kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater, give modtageren en selektiv fordel og fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene (dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

103 Hvad angår den første af disse betingelser fremgår det af fast retspraksis, at betingelsen for, at en foranstaltning kan kvalificeres som indgriben eller støtte, »som ydes ved hjælp af statsmidler«, for det første er, at foranstaltningen ydes direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler, og for det andet, at den kan tilregnes staten (dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 32 og den deri nævnte retspraksis).

104 Hvad nærmere bestemt angår betingelsen om, at fordelen skal ydes »ved hjælp af statsmidler«, har Domstolen i tråd med sin praksis udledt to kriterier, som gør det muligt at fastslå, at de midler, hvormed en prisfordel indrømmes i medfør af national lovgivning, udgør statsmidler som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF (jf. i denne retning dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 34, 38, 39 og 42).

105 I første række udgør midler, som er skabt ved en afgift eller andre obligatoriske bidrag i medfør af national lovgivning, og som bestyres og fordeles i henhold til denne lovgivning, »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF (dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 38).

106 Ifølge Domstolens praksis, der præciserer dette kriterium, ligner de beløb, der følger af det pristillæg, som staten har pålagt elektricitetskunderne, en afgift, der pålægges elektricitet, og som hidrører fra »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF. For at kunne anses for sådanne skal midlerne hidrøre fra de obligatoriske bidrag, der er foreskrevet i den pågældende medlemsstats lovgivning, og de skal forvaltes og fordeles i henhold til denne lovgivning, uanset om finansieringsmekanismen i snæver forstand henhører under kategorien afgiftsmæssige bidrag i national ret. Det er derimod ikke tilstrækkeligt, at netforvalterne overvælter de meromkostninger, som skyldes deres forpligtelse til at købe elektricitet produceret fra visse energikilder til lovbestemte satser, såfremt denne kompensation ikke følger af et lovfæstet krav, men alene af en praksis. I et sådant tilfælde kan afgiften nemlig ikke anses for at være obligatorisk (jf. i denne retning dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 34-37 og den deri nævnte retspraksis).

107 For det andet er den omstændighed, at beløbene til stadighed er under de offentlige myndigheders kontrol og dermed står til rådighed for de kompetente nationale myndigheder, tilstrækkelig til, at de kvalificeres som »statsmidler« som omhandlet i denne bestemmelse (dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).

108 De kriterier, der er nævnt i nærværende doms præmis 105 og 107, udgør alternative kriterier, som gør det muligt at fastslå, at en foranstaltning ydes ved hjælp af »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF (jf. i denne retning dom af 12.1.2023, DOBELES HES, C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1, præmis 42), således som Forbundsrepublikken Tyskland har anerkendt under retsmødet som svar på et spørgsmål fra Domstolen vedrørende rækkevidden af dom af 12. januar 2023, DOBELES HES (C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1).

109 Det følger i første række heraf, at det var uden at begå en retlig fejl, at Retten i den appellerede doms præmis 63-65 og 77 fastslog, at midlernes statslige karakter som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF kan fastslås i kraft af to alternative betingelser, hvoraf den ene vedrører eksistensen af et obligatorisk bidrag for forbrugerne eller de endelige kunder, og den anden den statslige kontrol med forvaltningen af systemet og navnlig midlerne eller forvalterne af disse midler. Henset til de svar, som Forbundsrepublikken Tyskland afgav under retsmødet, må alle de af denne medlemsstat fremførte argumenter, der tilsigter at anfægte denne vurdering, forkastes.

110 For så vidt som Infineon-selskaberne i det væsentlige har gjort gældende, at Retten burde have anvendt et kriterium om, at der skal foreligge en tilstrækkelig direkte forbindelse mellem statsbudgettet og den omtvistede tillægsafgift, skal det desuden fastslås, at ingen af de alternativer, som Retten med føje har valgt, i overensstemmelse med den praksis fra Domstolen, der er redegjort for i nærværende doms præmis 105-107, nævner et sådant kriterium. Inden for rammerne af de nærværende appeller har disse selskaber alene anfægtet den omstændighed, at der foreligger et obligatorisk bidrag, som omhandlet i den i denne doms præmis 105 omtalte retspraksis, hvilken skal vurderes i lyset af de forhold, der er anført i dennes præmis 106. Disse er blevet fastlagt i Domstolens praksis, der blev gengivet i den appellerede doms præmis 55-62 og sammenfattet i præmis 34-37 i dom af 12. januar 2023, DOBELES HES (C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1), uden at dette specifikt er blevet anfægtet i forbindelse med de nærværende appeller. Infineon-selskaberne har imidlertid hverken godtgjort eller hævdet, at Retten undlod at

tage behørigt hensyn til disse forhold. Det skal under alle omstændigheder tilføjes, at Retten, således som det fremgår af den appellerede doms præmis 77 og 78, på grundlag af denne retspraksis forsøgte at efterprøve, om den omtvistede tillægsafgift var pålagt af staten og fuldt ud blev væltet over på de endelige debitorer for tillægsafgiften som følge af en lovbestemt forpligtelse.

111 I anden række kan det i modsætning til, hvad Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, ikke foreholdes Retten, at den i den appellerede doms præmis 98-110 fandt det hensigtsmæssigt at undersøge, om der forelå statslig kontrol med de midler, der blev opkrævet i form af den omtvistede tillægsafgift, eller med netoperatørerne, efter i denne doms præmis 97 at have fastslået, at der forelå en skattelignende afgift eller et obligatorisk bidrag, der indebar anvendelse af statsmidler.

112 Det er korrekt, at Retten kunne have udeladt denne undersøgelse af, om der forelå statslig kontrol, henset til den alternative karakter af de to kriterier, som den undersøgte. Der er imidlertid intet til hinder for, at Retten, bl.a. af retsplejehensyn, viderefører sit ræsonnement med supplerende betragtninger, såsom i det foreliggende tilfælde betragtningerne om, at der foreligger en statslig kontrol, på samme måde som Domstolen gjorde det i præmis 41 i dom af 12. januar 2023, DOBELES HES (C-702/20 og C-17/21, EU:C:2023:1).

113 For så vidt som Forbundsrepublikken Tyskland i tredje række har gjort gældende, at det ville være i strid med formålene med artikel 107, stk. 1, TEUF at antage, at enhver afgift hidrører fra staten, er dens argumentation støttet på en fejlagtig forudsætning og læsning af den appellerede dom.

114 Som det fremgår af denne doms præmis 105, er det nemlig først og fremmest ikke midler, der hidrører fra enhver afgift, men kun midler, der hidrører fra en obligatorisk afgift, der er fastsat i den nationale lovgivning, og som forvaltes og fordeles i overensstemmelse med denne lovgivning, der kan udgøre »statsmidler« i denne bestemmelses forstand. Som anført i nærværende doms præmis 110, undersøgte Retten netop, som det fremgår af den appellerede doms præmis 77 og 78, dernæst, om den omtvistede tillægsafgift var pålagt af staten og fuldt ud blev væltet over på de endelige debitorer for tillægsafgiften som følge af en lovbestemt forpligtelse.

115 Hvad i fjerde række angår den argumentation, som Forbundsrepublikken Tyskland har fremført vedrørende artikel 30 TEUF og 110 TEUF, skal det konstateres, at Retten i den appellerede doms præmis 86, hvilken blev tilføjet for fuldstændighedens skyld ved det adverbielle udtryk »[e]ndvidere«, tog hensyn til retspraksis vedrørende disse bestemmelser. Retten udledte heraf, at spørgsmålet om, hvem der var debitor for afgiften, var uden betydning, for så vidt som afgiften vedrørte det pågældende produkt eller en aktivitet, der var nødvendig i forbindelse med dette produkt. Retten tilføjede, at det afgørende i så fald er, at de enheder, der har opkrævet afgiften, er udpeget af staten til at forvalte statsmidler, og at de ikke kun er blevet pålagt en forpligtelse til indkøb for deres egne økonomiske midler.

116 Idet denne præmis indeholder en overflødig begrundelse, er den argumentation, der kritiserer den, uvirksom.

117 Det skal under alle omstændigheder fastslås, at Retten ikke henviste til retspraksis vedrørende artikel 30 TEUF og 110 TEUF for at vurdere den omtvistede tillægsafgift i lyset af disse bestemmelser, men for at underbygge sin analyse af denne tillægsafgift i lyset af artikel 107, stk. 1, TEUF. Retten kan derfor ikke kritiseres for at have sammenblandet de forskellige retlige ordninger, der følger af henholdsvis de to første af disse bestemmelser i EUF-traktaten og den tredje af disse bestemmelser.

118 Det følger af de ovenstående betragtninger, at det første led i Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringende og Infineon-selskabernes første anbringendes tre første klagepunkter skal forkastes, idet de delvist er uvirksomme og delvist ugrundede.

*Spørgsmålet om, hvorvidt der forelå et obligatorisk bidrag*

– *Parternes argumenter*

119 Forbundsrepublikken Tyskland har med sit eneste anbringendes andet led og Infineon-selskaberne med deres første anbringendes fjerde klagepunkt i det væsentlige gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 78-97 foretog en urigtig anvendelse af artikel 107, stk. 1, TEUF, da den kvalificerede den omtvistede tillægsafgift som en skattelignende afgift eller som et obligatorisk bidrag, der indebærer anvendelse af »statsmidler« som omhandlet i denne bestemmelse.

120 Forbundsrepublikken Tyskland har først gjort gældende, at Retten bl.a. i den appellerede doms præmis 78, 83, 84 og 86 med urette fastslog, at forholdet mellem elleverandøren og slutbrugeren af elektricitet ikke var afgørende med henblik på at konkludere, at der forelå et obligatorisk bidrag, med den fejlagtige begrundelse, at den omtvistede tillægsafgift ikke blev opkrævet af elforbruget, men af anvendelsen af nettet. Dernæst henviste Retten i denne doms præmis 85 og 87-90 fejlagtigt og uden nogen begrundelse til opkrævningspligten og udledte fejlagtigt heraf, at der i den nationale lov var fastsat en forpligtelse til betaling af den omtvistede tillægsafgift. Da der ikke foreligger en lovbestemt forpligtelse til at betale denne tillægsafgift, kan opkrævningen heraf kun ske på grundlag af civilretlige regler. Det af Retten fulgte ræsonnement med henblik på at nå frem til denne konstatering og denne konklusion er i strid med Domstolens praksis.

121 Infineon-selskaberne er af den opfattelse, at Retten med urette fastslog, at den omtvistede tillægsafgift udgjorde statsmidler, selv om denne tillægsafgift ikke har en tilstrækkelig direkte forbindelse med statsbudgettet og derfor fortsat er en privat indtægt.

122 I første række er der således ikke tale om et obligatorisk bidrag, som pålægges ved en offentlig myndighedsakt, og der påhviler heller ikke debitor for den omtvistede tillægsafgift nogen lovbestemt betalingsforpligtelse. Indtil 2012 var netoperatørerne ikke forpligtet til, men blot berettiget til at opkræve denne tillægsafgift. Fra dette år blev opkrævningen af den nævnte tillægsafgift udelukkende reguleret ved forbundsnetagenturets afgørelse af 2011, som ikke gav anledning til en lovbestemt betalingsforpligtelse. Ved denne afgørelse greb staten kun indirekte ind i et civilretligt forhold mellem netoperatørerne og netbrugerne. Eftersom disse brugere ikke er adressater for den nævnte afgørelse, er de desuden ikke bundet af den. I øvrigt kan de ikke sidestilles med slutbrugerne af elektriciteten. Den omtvistede tillægsafgift, der opkræves i en mellemliggende fase, udgør således ikke et obligatorisk bidrag for slutbrugerne af elektriciteten. I den appellerede doms præmis 84 så Retten bort fra betydningen af, at tillægsafgiften blev overvæltet på denne slutbruger.

123 I anden række konkluderede Retten fejlagtigt i den appellerede doms præmis 75, at den omstændighed, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 var ugyldig, ikke var afgørende, eftersom denne afgørelse faktisk var blevet anvendt. Da denne afgørelse ikke har noget retsgrundlag i tysk ret, har den aldrig været gyldig, eftersom Bundesgerichtshof (forbundsdomstol) ophævede den med tilbagevirkende kraft fra datoen for dens vedtagelse. Det er således kun gyldige statslige foranstaltninger, der gør det muligt at etablere en forbindelse til

statsbudgettet. En sådan forbindelse kan ikke fastslås alene på grundlag af virkningerne af forbundsnetagenturets afgørelse af 2011. Det var i øvrigt med urette, at Retten fandt, at Infineon-selskabernes argument om, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 var ugyldig, og som de havde fremført i deres svar på Rettens spørgsmål, var fremsat for sent.

124 I tredje række er størrelsen af den omtvistede tillægsafgift ikke pålagt af staten, men skal beregnes af de private systemoperatører på egen risiko. Som Retten fastslog i den appellerede doms præmis 95, anerkendte Kommissionen, at tab som følge af uinddrivelige fordringer i tilfælde af insolvens blev båret af netoperatøren. Retten begik en retlig fejl ved at fastslå, at dette aspekt ikke er væsentligt for at afgøre, om der er blevet anvendt statsmidler.

125 I fjerde række bevarede den omtvistede tillægsafgift sin private karakter under hele sit forløb. Netoperatørerne opkrævede den på grundlag af aftalen om netanvendelse, som er et privatretligt forhold. Der er ikke fastsat nogen administrativ sanktion i tilfælde af manglende betaling af denne tillægsafgift. Staten yder ikke nogen offentlig garanti i tilfælde af manglende betaling eller i tilfælde af, at de indsamlede midler ikke er tilstrækkelige til at dække fritagelser for netafgifterne. Staten har ikke nogen beføjelse til at råde direkte eller indirekte over de opkrævede beløb, men overvåger blot, at den nævnte tillægsafgift bliver anvendt korrekt.

126 Kommissionen har heroverfor anført, at de argumenter, som Forbundsrepublikken Tyskland har fremført, hviler på en urigtig læsning af den appellerede dom og af Domstolens praksis, og at de under alle omstændigheder er uvirksomme. Den er af den opfattelse, at fjerde klagepunkt i Infineon-selskabernes første anbringende delvis er uvirksomt og under alle omstændigheder ugrundet.

– *Domstolens bemærkninger*

127 Det skal indledningsvis fastslås, at Infineon-selskabernes fjerde klagepunkt er uvirksomt. Med dette klagepunkt har disse selskaber nemlig i det væsentlige anfægtet Rettens vurdering af, om der forelå en afgift eller en anden form for obligatoriske bidrag som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 105. De nævnte selskaber har derimod på ingen måde anfægtet de vurderinger, som Retten foretog af, om der forelå en statslig kontrol som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 107, i forbindelse med appellen i sag C-800/21 P. I betragtning af disse to kriteriers alternative karakter, som er anført i nævnte doms præmis 108, er den omstændighed, at der foreligger statslig kontrol, i sig selv tilstrækkelig til at begrunde konklusionen om, at den omtvistede tillægsafgift indebærer anvendelse af statsmidler som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

128 Når dette er sagt, har Infineon-selskaberne i deres svarskrift indgivet inden for rammerne af sag C-794/21 P i det væsentlige gentaget de argumenter, der ligger til grund for deres fjerde klagepunkt til støtte for deres første appelanbringende i sag C-800/21 P. I sag C-794/21 P kan det andet led i Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringende om, hvorvidt der er tale om en afgift eller andre former for obligatoriske bidrag, ikke uden videre forkastes som uvirksomt, eftersom sidstnævnte ligeledes med dette anbringendes tredje led har anfægtet vurderingerne vedrørende eksistensen af en statslig kontrol. Under disse omstændigheder skal der tages hensyn til de argumenter, som Infineon-selskaberne har fremført i sag C-794/21 P.

129 Indledningsvis bemærkes, således som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 105, at midler, som er skabt ved en afgift eller andre obligatoriske bidrag i medfør af national lovgivning, og som bestyres og fordeles i henhold til denne lovgivning, udgør »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

130 I det foreliggende tilfælde konkluderede Retten i den appellerede doms præmis 97 efter i den appellerede doms præmis 78-96 at have bedømt den omtvistede tillægsafgift, at denne tillægsafgift indebar anvendelse af statsmidler. Til støtte for denne konklusion anførte den, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 pålagde distributionsnetoperatørerne en forpligtelse til at opkræve den omtvistede tillægsafgift hos netbrugerne og overføre de tilsvarende indtægter til transmissionsnetoperatørerne. Retten fandt ligeledes, at mekanismen for denne tillægsafgift sikrede netoperatørerne fuldstændig kompensation for det indtægtstab, som de led som følge af den omtvistede fritagelse, eftersom tillægsafgiftens størrelse var tilpasset de ressourcer, der krævedes som følge af denne fritagelse. Retten påpegede endvidere, at dette beløb blev fastlagt efter en metode, der var fastsat i forbundsnetagenturets afgørelse af 2011, idet det præciseredes, at denne afgørelse for 2012 fastsatte den oprindelige størrelse af samme tillægsafgift.

131 Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne har bestridt disse vurderinger med fire rækker af argumenter.

132 For det første skal der foretages en undersøgelse af det argument, hvormed Infineon-selskaberne har foreholdt Retten, at den udledte forpligtelsen til at opkræve den omtvistede tillægsafgift af forbundsnetagenturets afgørelse af 2011, selv om denne afgørelse blev erklæret ugyldig af de tyske domstole.

133 I denne henseende konstaterede Retten i første række i den appellerede doms præmis 75, at argumentet om, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 ikke havde nogen virkninger, blev fremført for Retten for sent.

134 Denne konstatering er ikke behæftet med en retlig fejl.

135 Det er nemlig ubestridt, at Infineon-selskaberne først fremførte dette argument for Retten i forbindelse med besvarelsen af Rettens spørgsmål. Det nævnte argument kan desuden ikke anses for en uddybning af det eneste anbringende, der blev fremsat i stævningen i første instans, om, at der ikke forelå statsstøtte som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, eftersom dette anbringende ikke som sådan rejste tvivl om virkningerne af forbundsnetagenturets afgørelse af 2011, men tilsigtede at kritisere de vurderinger, som Kommissionen udledte af denne afgørelse. Retten foretog derfor en korrekt anvendelse af bestemmelserne i artikel 84, stk. 1, i sit procesreglement, idet den fastslog, at samme argument måtte afvises, fordi det var fremsat for sent.

136 I anden række skal det under alle omstændigheder bemærkes, at de argumenter, der er nævnt i denne doms præmis 132, ikke kan tiltrædes.

137 Hverken en støtteordnings eventuelle ulovlighed, henset til bl.a. national ret, eller dens annullation bevirker, at ordningen mister sin karakter af »statsstøtte«, for så vidt som en sådan ordning på trods af en sådan ulovlighed eller annullation har haft virkninger i praksis (jf. i denne retning dom af 3.3.2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, præmis 38, og af 21.12.2016, Kommissionen mod Aer Lingus og Ryanair Designated Activity, C-164/15 P og C-165/15 P, EU:C:2016:990, præmis 69), således som Retten i det væsentlige med rette fastslog i den appellerede doms præmis 75. Som Retten ligeledes med rette bemærkede i denne præmis, ville

statsstøttereglernes effektivitet i øvrigt blive betydeligt svækket, hvis anvendelsen af disse kunne udelukkes alene af den grund, at en støtteforanstaltning, som i praksis er blevet anvendt, senere er blevet erklæret ugyldig ab initio. Det er således i denne forbindelse uden betydning, at en eventuel annullation af støtteordningen har tilbagevirkende kraft, eftersom ordningen i en vis periode er blevet anvendt i praksis (jf. analogt dom af 6.11.2012, Kommissionen mod Ungarn, C-286/12, EU:C:2012:687, præmis 44 og 45).

138 For det andet har Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne gjort gældende, at Retten med urette fastslog, at der forelå en forpligtelse for slutbrugerne til at betale den omtvistede tillægsafgift, idet disse desuden fejlagtigt blev defineret som omfattende netbrugerne.

139 Hvad i første omgang angår identificeringen af de endelige debitorer for den omtvistede tillægsafgift fastslog Retten i den appellerede doms præmis 118, at denne tillægsafgift kun vedrørte forholdet mellem netoperatørerne og netbrugerne, eftersom denne tillægsafgift ikke opkræves som følge af forbruget af elektricitet, men af anvendelsen af nettet. Retten udledte heraf i denne doms præmis 84, at spørgsmålet om, hvorvidt elleverandørerne var forpligtet til at vælte den nævnte tillægsafgift over på slutbrugere af elektriciteten, var uden relevans. Ifølge Retten var de endelige debitorer for tillægsafgiften netbrugerne, dvs. leverandørerne selv og de slutbrugere, der var direkte tilsluttet nettet, og ikke de øvrige slutbrugere.

140 Betragtningen om, at den omtvistede tillægsafgift opkræves som følge af anvendelsen af nettet, og betragtningen om, at netbrugerne skal anses for at være slutbrugere, beror i denne henseende på en faktuel vurdering. Det tilkommer imidlertid ikke Domstolen at efterprøve en sådan vurdering, når der ikke er fremsat noget anbringende om urigtig gengivelse.

141 Som det fremgår af artikel 256, stk. 1, andet afsnit, TEUF og af artikel 58, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol, er appel nemlig begrænset til retsspørgsmål. Det er derfor alene Retten, der har kompetence til såvel at fastlægge og bedømme de relevante faktiske omstændigheder som til at vurdere beviserne. Bedømmelsen af disse faktiske omstændigheder og beviser er således ikke et retsspørgsmål, der som sådan kan efterprøves af Domstolen under en appelsag, medmindre disse omstændigheder og beviser er blevet urigtigt gengivet (dom af 4.3.2021, Kommissionen mod Fútbol Club Barcelona, C-362/19 P, EU:C:2021:169, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).

142 Hvad i anden omgang angår konstateringen af, at der foreligger en betalingsforpligtelse for netbrugerne, fremgår det af den appellerede doms præmis 85 og 87-89, at Retten tilsluttede sig Kommissionens vurderinger, hvorefter forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 pålagde distributionsnetoperatørerne en forpligtelse til at opkræve og overvælte den omtvistede tillægsafgift, og at denne afgørelse ligeledes foreskrev, at indtægterne fra denne tillægsafgift månedligt skulle overføres til de forskellige transmissionsnetoperatører. Retten konkluderede på denne baggrund, at den omtvistede tillægsafgift, der blev indført af en administrativ myndighed ved en lovgivningsmæssig foranstaltning, var bindende for netbrugerne.

143 I det foreliggende tilfælde fremgår det af Rettens faktiske konstateringer, som det ikke tilkommer Domstolen at efterprøve, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 pålagde distributionsnetoperatørerne at opkræve den omtvistede tillægsafgift af netbrugerne. Det er ligeledes ubestridt, henset til Rettens faktiske konstateringer i den appellerede doms præmis 12, 67 og 94, at det ikke tilkommer Domstolen at kontrollere, at denne afgørelse fastsatte den metode, hvorefter størrelsen af den omtvistede tillægsafgift skulle fastsættes hvert år af transmissionsnetoperatørerne.

144 I lyset af den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis106, skal det fastslås, at de beløb, der følger af et obligatorisk bidrag, der som den omtvistede tillægsafgift er pålagt ved en lovgivningsmæssig foranstaltning, der identificerer de enheder – uanset om de er private – som har til opgave at opkræve denne afgift hos de debitorer, der ligeledes er identificeret ved denne foranstaltning, og som definerer den metode – uanset om den er generel – der gør det muligt at fastsætte afgiftens størrelse og den årlige tilpasning heraf, hidrører fra »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF. Eftersom samme bidrag udspringer af en lovgivningsmæssig foranstaltning, som forpligter netoperatørerne til at opkræve det, kan det navnlig ikke hævdes, at dette bidrag blot følger af en praksis.

145 Det er i denne henseende uden betydning, at den lovgivningsmæssige foranstaltning alene fastsætter en forpligtelse for netoperatørerne til at opkræve den omtvistede tillægsafgift uden udtrykkeligt at identificere en forpligtelse for netbrugerne til at betale denne tillægsafgift. Den effektive virkning af den retlige forpligtelse til at opkræve den nævnte tillægsafgift indebærer nemlig nødvendigvis en symmetrisk forpligtelse for debitorerne til at betale denne afgift.

146 Det følger ligeledes af det ovenstående, at den omstændighed, at en afgift som den omtvistede tillægsafgift opkræves på et »mellemniveau«, uden at det er obligatorisk for elleverandørerne at vælte den over på deres slutkunder, ikke er afgørende for kvalificeringen af denne tillægsafgift som et obligatorisk afgift eller bidrag som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 105.

147 For så vidt som Infineon-selskaberne har gjort gældende, at der ikke var nogen forpligtelse til at opkræve den omtvistede tillægsafgift før 2012, er det tilstrækkeligt at fastslå, at den omtvistede afgørelse, som det fremgår af denne doms præmis 24, kun vedrører perioden mellem den 1. januar 2012 og den 31. december 2013.

148 Hvad for det tredje angår kompensationen for de omkostninger, der var forbundet med den omtvistede fritagelse, tilsluttede Retten sig i den appellerede doms præmis 91, 92 og 95 under henvisning til forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 indledningsvis Kommissionens konstatering i den omtvistede afgørelse om, at den omtvistede tillægsafgiftsordning sikrede netoperatørerne fuld kompensation for det indtægtstab, som de led som følge af den omtvistede fritagelse, eftersom størrelsen af denne tillægsafgift var tilpasset de ressourcer, der krævedes som følge af denne fritagelse.

149 Vurderingen af, at den metode til fastsættelse af størrelsen af den omtvistede tillægsafgift, der er fastsat i forbundsnetagenturets afgørelse af 2011, skulle gøre det muligt at dække alle de omkostninger, der er forbundet med den omtvistede fritagelse, henhører under Rettens bedømmelse af de faktiske omstændigheder, som det ikke tilkommer Domstolen at efterprøve under appelsagen i mangel af ethvert anbringende om urigtig gengivelse i overensstemmelse med den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 141.

150 Hvad dernæst angår indtægtstabet som følge af insolvens, som bæres økonomisk af distributionsnetoperatørerne, fastslog Retten i den appellerede doms præmis 95, at et sådant tab ikke udgør et indtægtstab i den omhandlede ordnings forstand, hvilket beror på, at forholdene mellem netoperatørerne og dem, der i sidste ende skal bære den omtvistede tillægsafgift, er privatretlige forhold.

151 Det fremgår imidlertid af Domstolens praksis, at midler, der hidrører fra de obligatoriske bidrag, som statens lovgivning foreskriver, som bestyres og fordeles i henhold til denne lovgivning, må betragtes som »statsmidler« i henhold til artikel 107, stk. 1, TEUF, også selv om de bliver administreret af institutioner, der ikke henhører under den offentlige myndighed (dom af 19.12.2013, Association Vent De Colère! m.fl., C-262/12, EU:C:2013:851, præmis 25, og af 15.5.2019, Achema m.fl., C-706/17, EU:C:2019:407, præmis 54).

152 For så vidt som sådanne enheder i lighed med netoperatørerne er underlagt en forpligtelse til at opkræve de omhandlede bidrag, er den omstændighed, at forholdet mellem disse operatører og de endelige debitorer for den omtvistede tillægsafgift er privatretligt, derfor ikke til hinder for, at midler, der hidrører fra denne tillægsafgift anses for at udgøre statsmidler. Det samme gælder den omstændighed, at indtægtstabet, herunder i tilfælde af manglende betaling af den omtvistede tillægsafgift, i tilfælde af insolvens bæres af de nævnte operatører. Under alle omstændigheder har Infineon-selskaberne ikke fremført noget argument, der specifikt har til formål at godtgøre, at Rettens betragtning om, at sådanne tab ikke udgør et indtægtstab i den omhandlede ordnings forstand, er behæftet med en retlig fejl.

153 Hvad for det fjerde angår de af Infineon-selskaberne fremførte argumenter om, at der ikke foreligger en sanktion eller en offentlig garanti i tilfælde af manglende betaling af den omtvistede tillægsafgift, samt at staten ikke har nogen direkte beføjelse til at råde over de opkrævede beløb, er det tilstrækkeligt at fastslå, at disse forhold, henset til den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 106, ikke er strengt nødvendige for at fastslå, at der foreligger en afgift eller andre former for obligatoriske bidrag som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 105, der indebærer anvendelse af statsmidler.

154 I lyset af ovenstående betragtninger skal det andet led i Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringende, støttet af Infineon-selskaberne, forkastes som ugrundet. Infineon-selskabernes fjerde klagepunkt i forbindelse med deres første anbringende er uvirksomt, hvorfor dette anbringende skal forkastes i sin helhed.

*Den statslige kontrol*

– *Parternes argumenter*

155 Forbundsrepublikken Tyskland har med sit eneste anbringendes tredje led i det væsentlige foreholdt Retten, at den begik en retlig fejl ved at fastslå, at der foreligger en statslig kontrol med de midler, som den omtvistede tillægsafgift genererer.

156 Kommissionen er af den opfattelse, at dette led er ugrundet og under alle omstændigheder uvirksomt.

– *Domstolens bemærkninger*

157 Som det fremgår af den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 104-108, udgør den omstændighed, at der foreligger en afgift eller andre obligatoriske bidrag i henhold til den nationale lovgivning, som forvaltes og fordeles i henhold til denne lovgivning, og at der foreligger en statslig kontrol med de omhandlede beløb, to alternative kriterier, der gør det muligt at identificere »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF.

158 I det foreliggende tilfælde fastslog Retten i den appellerede doms præmis 97, at den omtvistede tillægsafgift udgjorde en skattelignende afgift eller en obligatorisk afgift, der indebar anvendelse af »statsmidler« i denne retspraksis' forstand. Som det fremgår af denne doms præmis 127-154, har Forbundsrepublikken Tyskland ikke godtgjort, at Rettens konstatering er behæftet med en retlig fejl.

159 Den nævnte konstatering er imidlertid i sig selv tilstrækkelig til at fastslå, at den omhandlede foranstaltning blev ydet ved hjælp af »statsmidler« som omhandlet i artikel 107, stk. 1, TEUF, uden at det er nødvendigt at undersøge, om de pågældende beløb var under statslig kontrol.

160 Forbundsrepublikken Tysklands eneste anbringendes tredje led er derfor uvirksomt.

161 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at det eneste anbringende, der er fremsat til støtte for appellen i sag C-794/21 P, skal forkastes i sin helhed, idet det delvist er uvirksomt, delvist er ugrundet.

### *Det andet anbringende i sag C-800/21*

*Parternes argumenter*

162 Infineon-selskaberne har gjort gældende, at Retten flere gange gengav de faktiske omstændigheder og den nationale lovgivning urigtigt.

163 For det første fastsatte forbundsnetagenturet i modsætning til, hvad der er anført i den appellerede doms præmis 12, 66, 93 og 99, ikke størrelsen af den omtvistede tillægsafgift. Denne tillægsafgift fastsættes derimod af netoperatørerne, således som det fremgår af 61., 75. og 123. betragtning til den omtvistede afgørelse.

164 I modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 92, pålagde forbundsnetagenturet for det andet ikke transmissionsnetoperatørerne en meget detaljeret metode til beregning af tillægsafgiften. Forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 indeholder i denne henseende kun meget generelle krav, således som det fremgår af 61., 75. og 123. betragtning til den omtvistede afgørelse.

165 For det tredje og i modsætning til konstateringerne i den appellerede doms præmis 93, 99 og 106 ff. finansieres netoperatørernes indtægtstab som følge af fritagelser for netafgifterne ikke fuldt ud gennem den omtvistede tillægsafgift. Retten så i denne henseende bort fra den omstændighed, at forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 kun omhandler opkrævningsforanstaltninger over for insolvente netbrugere, som ikke opfylder betingelserne for fritagelse for netafgifter. Netoperatørerne bærer derimod konsekvenserne af netbrugernes manglende betaling af den omtvistede tillægsafgift.

166 For det fjerde er netoperatørerne i modsætning til, hvad Retten fastslog i den appellerede doms præmis 85, ikke forpligtet til at opkræve den omtvistede tillægsafgift i henhold til national ret. Dels blev forbundsnetagenturets afgørelse af 2011 erklæret ugyldig og kunne ikke afføde retsvirkninger. Dels kan denne afgørelse i henhold til national ret ikke have nogen virkning for netbrugerne.

167 Det er Kommissionens opfattelse, at dette anbringende bør forkastes som åbenbart ugrundet.

*Domstolens bemærkninger*

168 Som anført i denne doms præmis 141, er appellen begrænset til retsspørgsmål. Da det alene er Retten, der har kompetence til at vurdere og bedømme de relevante faktiske omstændigheder såvel som til at vurdere bevismaterialet, er bedømmelsen af disse faktiske omstændigheder og disse beviser således ikke et retsspørgsmål, der som sådan kan efterprøves af Domstolen under en appelsag, medmindre disse omstændigheder og beviser er blevet urigtigt gengivet.

169 Hvad under en appelsag angår Rettens vurderinger i forhold til national ret – som på statsstøtteområdet udgør vurderinger af de faktiske omstændigheder – er Domstolen ganske vist følgelig kun kompetent til at efterprøve, om denne ret er blevet gengivet forkert (dom af 3.4.2014, Frankrig mod Kommissionen, C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 79, og af 14.12.2023, Kommissionen mod Amazon.com m.fl., C-457/21 P, EU:C:2023:985, præmis 20 og den deri nævnte retspraksis). En urigtig gengivelse af omstændighederne skal endvidere fremgå på åbenbar vis af sagsakterne, uden at det skal være fornødent at foretage en fornyet vurdering af de faktiske omstændigheder og beviserne (dom af 3.4.2014, Frankrig mod Kommissionen, C-559/12 P, EU:C:2014:217, præmis 80).

170 En appellant skal desuden, når denne gør gældende, at Retten har gengivet de faktiske omstændigheder eller beviserne urigtigt, i henhold til artikel 256 TEUF, artikel 58, stk. 1, i statutten for Den Europæiske Unions Domstol og artikel 168, stk. 1, litra d), i Domstolens procesreglement præcist angive, hvilke beviser der er blevet urigtigt gengivet, og påvise de fejl i undersøgelsen, der efter appellantens opfattelse har foranlediget Retten til denne urigtige gengivelse (dom af 30.11.2016, Kommissionen mod France og Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, præmis 99, og af 28.4.2022, Yieh United Steel mod Kommissionen, C-79/20 P, EU:C:2022:305, præmis 53).

171 I det foreliggende tilfælde skal det fastslås, at selv om Infineon-selskaberne med deres andet anbringende har kritiseret Retten for flere urigtige gengivelser af elementer vedrørende national ret og faktiske omstændigheder, har de imidlertid begrænset sig til at anføre de udsagn, der er gengivet i denne doms præmis 163-166. Uden nogen forklaring eller godtgørelse har de således gjort gældende, at der angiveligt er modstrid mellem Rettens konstateringer og dem, der fremgår af den omtvistede afgørelse eller indholdet af forbundsnetagenturets afgørelse af 2011. Så vage udsagn er ikke tilstrækkelige til at godtgøre, at der foreligger en urigtig gengivelse.

172 Det følger heraf, at det andet anbringende, der er fremsat til støtte for appellen i sag C-800/21 P, skal forkastes som åbenbart ugrundet.

173 Da samtlige de anbringender, der er fremsat til støtte for hovedappellerne i sagerne C-794/21 P og C-800/21 P, er blevet forkastet, skal disse appeller følgelig forkastes i deres helhed.

## Sagsomkostninger

174 I henhold til artikel 184, stk. 2, i Domstolens procesreglement træffer Domstolen afgørelse om sagsomkostningerne, når en appel ikke tages til følge. Procesreglementets artikel 138, stk. 1 og 2, der i medfør af samme reglements artikel 184, stk. 1, finder anvendelse i appelsager, bestemmer, at det pålægges den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom, og at Domstolen, hvis der er flere tabende parter, træffer afgørelse om omkostningernes fordeling.

175 I det foreliggende tilfælde har Forbundsrepublikken Tyskland og Infineon-selskaberne tabt sagen for så vidt angår samtlige deres påstande vedrørende henholdsvis hovedappellen i sag C-794/21 P og hovedappellen i sag C-800/21 P, mens Kommissionen ikke har fået medhold i samtlige sine påstande vedrørende kontraappellerne i disse sager.

176 På den baggrund finder Domstolen det således rimeligt under hensyn til de foreliggende omstændigheder, at hver part bærer sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser udtaler og bestemmer Domstolen (Tredje Afdeling):

1) **Hovedappellerne og kontraappellerne forkastes.**

2) **Forbundsrepublikken Tyskland, Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG, Infineon Technologies AG og Europa-Kommissionen bærer hver deres egne omkostninger.**

Underskrifter