TRIBUNALENS DOM (femte avdelningen)

den 1 juli 2010 *

I mål T-62/08,

ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni SpA, Terni (Italien), företrätt av advokaterna T. Salonico, G. Pellegrino, G. Pellegrino och G. Barone,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av C. Giolito och G. Conte, båda i egenskap av ombud,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2008/408/EG av den 20 november 2007 om det statliga stöd C 36/A/06 (f.d. NN 38/06) som Italien

* Rättegångsspråk: italienska.

har genomfört till förmån för ThyssenKrupp, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche (EUT L 144, 2008, s. 37),

meddelar

TRIBUNALEN (femte avdelningen),

sammansatt av ordföranden M. Vilaras (referent) samt domarna M. Prek och V. M. Ciucă,

justitiesekreterare: förste handläggaren J. Palacio González,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 1 juli 2009,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Enligt lag nr 1643 av den 6 december 1962 förstatligades elsektorn i Italien genom att Ente nazionale per l'energia elettrica (nedan kallat ENEL) bildades och detta bolag övertog de industriföretag som var verksamma inom elsektorn (GURI nr 316 av den

12 december 1962, s. 5007) (nedan kallad lag nr 1643/62). Enligt denna lag fick ENEL monopol på att inom det nationella territoriet producera, importera, exportera, transportera, transformera, distribuera och sälja elektricitet, oavsett dess ursprung, dock med vissa undantag.

2 Enligt artikel 4.6 i lag nr 1643/62 undantogs således de företag som primärt producerade el för egna behov (nedan kallade egenproducenter) från nationaliseringen av elsektorn.

3 Vid denna tidpunkt var Terni, ett bolag där staten var majoritetsaktieägare, verksamt inom sektorerna stål, kemiska produkter och cement. Dessutom drev bolaget egna vattenkraftanläggningar vars produktion främst tjänade till att försörja dess produktionsanläggningar.

4 Trots Ternis ställning som egenproducent nationaliserades dess vattenkraftsdel på grund av bolagets strategiska betydelse för landets energiförsörjning.

5 ”Genom presidentdekret nr 1165 av den 21 augusti 1963 om överförandet till ENEL av samtliga bolagstillgångar avsedda för de verksamheter som anges i artikel 1 första stycket i lag nr 1643/62 och som bedrivs av ’Terni: Società per l’Industria e l’Elettricità ”SpA (ordinarie tillägg till GURI nr 230 av den 31 augusti 1963, s. 58) (nedan kallat dekret nr 1165/63) ersatte Republiken Italien Terni för överföringen av bolagets tillgångar genom att bevilja bolaget en förmånlig eltariff (nedan kallad Ternitariffen) för perioden 1963–1992.

6 År 1964 delades Terni upp i tre separata bolag: ståltillverkaren Terni Acciai Speciali, Nuova Terni Industrie Chimiche, verksamt inom kemikaliesektorn, och cementtillverkaren Cementir (nedan tillsammans kallade Terniföretagen). Därefter privatiserades de tre bolagen och köptes upp av ThyssenKrupp, Norsk Hydro respektive Caltagirone. Dessa transaktioner ledde till bildandet av ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni SpA, Nuova Terni Industrie Chimiche SpA respektive Cementir SpA, vilka fortsatte att omfattas av Ternitariffen.

7 Genom lag nr 9 av den 9 januari 1991 om genomförandebestämmelser för den nya nationella energiplanen: institutionella aspekter, vattenkraftverk och nätverk, oljekraftverk och jordvärmeverk, egenproduktion och skattelagstiftning (ordinarie tilllägg till GURI nr 13 av den 16 januari 1991, s. 3) (nedan kallad lag nr 9/91) förlängde Republiken Italien alla befintliga koncessioner för vattenkraft till och med den 31 december 2001. Dessa koncessioner ligger till grund för den verksamhet som bedrivs av bolag som utnyttjar allmänna vattenresurser för elproduktion.

8 Enligt artikel 20.4 i nämnda lag förlängde Republiken Italien även Ternitariffens giltighetsperiod till och med den 31 december 2001. Vidare föreskrevs att andelen subventionerad el till Terniföretagen gradvis skulle reduceras under de följande sex åren (åren 2002–2007), varvid förmånstariffen skulle upphöra senast i slutet av år 2007.

9 De italienska myndigheterna anmälde lag nr 9/91 till kommissionen, som den 6 augusti 1991 beslutade att inte anföra några invändningar (beslut angående statligt stöd NN 52/91, nedan kallat beslutet av den 6 augusti 1991).

10 Genom lagdekret nr 79 av den 16 mars 1999 om genomförande av direktiv 96/92/EG om gemensamma regler för den inre marknaden för el (GURI nr 75 av den 31 mars 1999, s. 8) (nedan kallat dekret nr 79/99) förlängde Republiken Italien de befintliga koncessionerna för vattenkraft. I artikel 12.7 och 12.8 i detta dekret anges följande:

”7. De koncessioner som löpt ut eller som löper ut senast den 31 december 2010 förlängs till och med detta datum och innehavarna av de berörda koncessionerna kan fortsätta verksamheten utan att det behövs någon administrativ åtgärd genom att meddela den beviljande myndigheten härom inom 90 dagar från och med dagen för ikraftträdandet av detta dekret ...

8. För koncessioner som löper ut efter den 31 december 2010 ska villkoren för upphörandet i koncessionsavtalet tillämpas.”

11 Enligt artikel 11.11 i lagdekret nr 35 av den 14 mars 2005 om brådskande åtgärder rörande handlingsplanen för ekonomisk, social och miljömässig utveckling (GURI nr 62 av den 16 mars 2005, s. 4), omvandlad till lag nr 80 av den 14 maj 2005 (nedan kallad lag nr 80/05) förlängde Republiken Italien på nytt Ternitariffen till och med år 2010. Denna åtgärd började gälla från och med den 1 januari 2005 (nedan kallad den omtvistade åtgärden). I lag nr 80/05 anges att Terniföretagen fram till år 2010 ska fortsätta att åtnjuta samma fördelar som de hade den 31 december 2004 med avseende på levererade volymer (sammanlagt 926 GWh för de tre bolagen) och priser (1,32 eurocent/kWh). Kort därefter beslutades om en generell förlängning av vattenkraftkoncessionerna till och med år 2020 genom lag nr 266 av den 23 december 2005.

12 Efter det att kommissionen fått kännedom om denna förlängning i samband med utredningen av ett annat ärende, begärde kommissionen i skrivelse av den 23 december 2005 upplysningar från de italienska myndigheterna. Dessa svarade kommissionen i en skrivelse av den 24 februari 2006, vilken följdes av två ytterligare skrivelser av den 2 mars och den 27 april 2006.

13 Genom en skrivelse av den 19 juli 2006 underrättade kommissionen Republiken Italien om sitt beslut att inleda ett förfarande enligt artikel 88.2 EG. Detta beslut offentliggjordes i *Europeiska unionens officiella tidning* (EUT C 214, s. 5), och kommissionen uppmanade berörda parter att lämna sina synpunkter på åtgärderna i fråga.

14 Republiken Italien lämnade synpunkter genom en skrivelse av den 25 oktober 2006 och inkom med ytterligare uppgifter genom skrivelser av den 9 november och den 7 december 2006.

15 Kommissionen mottog synpunkter från berörda parter och översände dessa till de italienska myndigheterna, som bereddes tillfälle att bemöta dem. Republiken Italiens synpunkter inkom till kommissionen genom en skrivelse av den 22 december 2006.

16 Genom en skrivelse av den 20 februari 2007 begärde kommissionen ytterligare upplysningar, som italienska myndigheter lämnade genom skrivelser av den 16 april, den 10 maj och den 14 maj 2007.

17 Den 20 november 2007 fattade kommissionen beslut om det statliga stöd C 36/A/06 (f.d. NN 38/06) som Italien har genomfört till förmån för ThyssenKrupp, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche (EUT L 144, 2008, s. 37) (nedan kallat det angripna beslutet).

18 Skäl 163 i det angripna beslutet har följande lydelse:

”Kommissionen anser att [Republiken] Italien olagligen och i strid med artikel 88.3 [EG] har genomfört artikel 11.11 i lagdekret (Decreto-legge) nr [35]/2005, som omvandlats till lag nr [80/05] om ändring och förlängning till 2010 av den förmånliga eltariff som tillämpas på de tre Terniföretagen. Kommissionen anser att åtgärden, som utgör ett rent driftstöd, inte omfattas av något av undantagen enligt EG-fördraget och att den därför är oförenlig med den gemensamma marknaden. De delar av ovan nämnda åtgärd som ännu inte har beviljats eller betalats ut får därför inte genomföras. Det stöd som redan har betalas ut ska återkrävas. De belopp som mottagarna enligt lag nr 9/1991 hade varit berättigade till under 2005, 2006 och 2007 får dras av från det belopp som återkrävs.”

19 I artikeldelen i det angripna beslutet föreskrivs följande:

”*Artikel 1*

1. Det statliga stöd som [Republiken] Italien har genomfört till förmån för ThyssenKrupp, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche är oförenligt med den gemensamma marknaden.

2. Det statliga stöd som [Republiken] Italien har beviljat men ännu inte betalat ut till ThyssenKrupp, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche är också oförenligt med den gemensamma marknaden och får därför inte genomföras.

Artikel 2

1. [Republiken] Italien ska från mottagarna återkräva det stöd som avses i artikel 1.1.

…”

Förfarandet och parternas yrkanden

20 Sökanden väckte förevarande talan genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 6 februari 2008.

21 Sökanden har yrkat att tribunalen ska

— förklara att det angripna beslutet är rättsstridigt och ogiltigförklara beslutet i sin helhet,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna,

— om nödvändigt, förplikta kommissionen att i enlighet med artiklarna 64 och 66 i tribunalens rättegångsregler förete de meddelanden som de italienska myndigheterna skickade och tog emot i september och november 1991 samt vidta sådana andra åtgärder för processledning och bevisupptagning som anses lämpliga,

eller, i andra hand ogiltigförklara det angripna beslutet i den del det

a) slås fast att Republiken Italien har genomfört det stöd som beviljats sökanden, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche i strid med artikel 88.3 EG,

b) slås fast att beloppen ska återkrävas av sökanden, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche och därigenom

c) förpliktade Republiken Italien att omedelbart återkräva dessa belopp jämte räntor, eller i tredje hand

ogiltigförklara det angripna beslutet i den del Republiken Italien omedelbart förpliktas att återkräva stödet jämte ränta, eftersom ett sådant återkrav strider mot den grundläggande principen om skydd för berättigade förväntningar.

22 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

23 Sökanden har åberopat fyra grunder. I dessa grunder görs gällande för det första att artikel 87.1 EG har åsidosatts, för det andra att väsentliga formföreskrifter har åsidosatts och att artiklarna 87 EG och 88 EG har åsidosatts eftersom det skett en uppenbart oriktig bedömning av den ekonomiska studie som ingetts av de italienska myndigheterna, för det tredje att artikel 88.3 EG har åsidosatts och för det fjärde att artikel 14.1 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88 EG] (EGT L 83, s. 1) och principen om skydd för berättigade förväntningar har åsidosatts.

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 87.1 EG

Parternas argument

24 Sökanden har hävdat att kommissionen felaktigt kvalificerade den omtvistade åtgärden som statligt stöd och följaktligen felaktigt ansåg att åtgärden borde ha anmälts till kommissionen.

25 Sökanden har anfört att kompensationsåtgärder som medlemsstaterna beviljar företag för skada som åsamkats dem till följd av bland annat en expropriation inte anses utgöra statligt stöd, vilket kommissionen har medgett i skäl 70 i det angripna beslutet.

26 Den särskilda expropriation som Terni i förevarande fall var föremål för år 1962 försatte detta bolag i en ur konkurrenshänseende uppenbart sämre situation jämfört med sina konkurrenter. Detta var orsaken till att lagstiftaren i syfte att åtgärda denna allvarliga diskriminering för Terni skapade ett ”kompensationskriterium” som helt skilde sig från den kompensation i form av en enda ekonomisk ersättning som beviljats andra företag som varit föremål för expropriation och som således inte skulle ”störa den inre jämvikten i detta företag”, vilket enligt lagen borde ha undgått en nationalisering.

27 Enligt lag nr 1643/62 hade Terni vid denna tidpunkt således rätt till en ekonomisk kompensation i form av en särskild tariff för elleveranser, vilken gav Terni ställning som virtuell egenproducent för att på lång sikt omfatta eventuella tillkommande ska-

dor – vilka är svåra att bedöma vid expropriationstillfället – som orsakas av elprisets utveckling och att kontinuerligt neutralisera effekterna av denna prisutveckling.

28 För tillämpningen av detta flexibla kriterium, som innebar ett upprätthållande av en icke-diskriminerande parallellitet mellan Terni och de andra egenproducenterna som inte varit föremål för expropriation, föreskrevs det i dekret nr 1165/63 att Ternitariffen skulle ha samma giltighetstid som de vattenkraftskoncessioner som beviljats de egenproducenter som inte varit föremål för expropriation, det vill säga till och med den 31 december 1992, vilket var den tidpunkt då de diskriminerande effekterna av expropriationen av Ternis vattenkraftsdel förmodligen hade upphört. Terni skulle nämligen i slutet av år 1992 ha förlorat koncessionen att utvinna vattenkraft i syfte att egenproducera el.

29 Den ovan beskrivna ersättningen var således beroende av tre faktorer, nämligen elkvantiteten, priset och giltighetstiden. Enbart den första av dessa tre faktorer hade fastställts på ett slutgiltigt sätt i förhållande till Ternis förbrukning år 1961 och den förväntade ökningen av förbrukningen till följd av investeringar som redan företagits men som inte hade avslutats år 1962. Priset hade inte fastställts till sitt belopp utan genom en metod för dess beräkning, eftersom endast ett flexibelt pris gjorde det möjligt att upprätthålla den valda ersättningsmodellen. Giltighetstiden fastställdes till 30 år. Denna giltighetstid valdes inte därför att den skulle kunna täcka värdet på de exproprierade tillgångarna utan därför att den, enligt kriteriet om jämförelse med de egenproducenter som inte varit föremål för expropriation, alltid skulle motsvara giltighetstiden för vattenkraftskoncessionerna, vilket kommissionen har medgett i skälen 18 och 77 i det angripna beslutet.

30 Målet att i möjligaste mån återställa de ekonomiska villkoren och den jämvikt som gällde för Terni före expropriationen har även beaktats i enlighet med principerna i den italienska författningen, i detta fall icke-diskrimineringsprincipen och principen att ersättningen med anledning av en expropriation ska vara ”verklig”, ”ändamålsenlig

och lämplig” samt den gemenskapsrättsliga principen om skydd för den fria konkurrensen i artikel 4 första stycket EG.

31 Denna ursprungliga kompensationsmekanism är även förenlig med principerna i artikel 1 i tilläggsprotokollet till Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, undertecknad i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen) och praxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen).

32 Kommissionen har felaktigt påstått att varje förlängning av denna ordning skulle innebära en ändring av ursprungsmekanismen som, otvivelaktigt och utan undantag, är ägnad att förändra ersättningens rekompenserande karaktär. En ändring av ersättningens karaktär genom en förlängning av tariffåtgärden bör bedömas i förhållande till huruvida ovannämnda syfte har iakttagits, såsom det fastställts i förväg.

33 Sökanden har angett att lag nr 529 av den 7 augusti 1982 om bestämmelser angående förhållandet mellan ENEL, de lokala el-producerande företagen och de företag som egenproducerar el såvitt avser koncessioner för stora vattenkraftsdammar (GURI nr 222 av den 13 augusti 1982, s. 5771) och artikel 24 i lag nr 9/91 innebar en förlängning till och med den 31 december 2001, till förmån för befintliga koncessionsinnehavare, av de vattenkraftkoncessioner som löpte ut i slutet av år 1992 och att denna förlängning, som var mycket ovanlig och otvivelaktigt oförutsebar vid tidpunkten för nationaliseringen, medförde att problemet med genomförandet av det ersättningskriterium som fastställts för Terni på nytt blev aktuellt. I enlighet med den ersättningsmetod som fastställts i lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63 och i syfte att bevara parallelliteten mellan Terni och övriga egenproducenter, beslutade lagstiftaren att förlänga Ternitariffen till och med den 31 december 2001 genom att anta artikel 20.4 i lag nr 9/91.

34 Sökanden har påpekat att i motsats till vad kommissionen har påstått innehåller artikel 20 i lag nr 9/91, som föreskriver en förlängning av Ternitariffen, två uttryckliga hänvisningar och en indirekt hänvisning till egenproducenterna, vilka bekräftar att förlängningen av nämnda tariff för italienska staten utgjorde en obligatorisk rättsakt för genomförandet av ”kompensationskriteriet” som fastställts i lag nr 1643/62.

35 Sökanden har framhållit att kommissionen genom beslutet av den 6 augusti 1991 hade beslutat att ”inte framföra några invändningar” mot tillämpningen av lag nr 9/91. Vidare hade kommissionen inte inlett något förfarande angående denna fråga sedan den hade begärt specifika upplysningar från Republiken Italien ”angående förmodat stöd som beviljats bolaget Ilva [som övertagit Ternis rättigheter och skyldigheter] i form av en nedsättning av eltariffen” och erhållit svar som klargjorde den förmånliga tariffens faktiska kompensationskaraktär. Sökanden anser att kommissionen därmed godtog slutsatsen att denna förlängning utgjorde en rättslig förlängning av den kompensationsåtgärd som beviljats Terni enligt lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63 och att denna tariff härigenom inte omfattades av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

36 Sökanden har erinrat om att vattenkraftkoncessionerna på nytt förlängdes till och med den 31 december 2010 genom artikel 12.7 i dekret nr 79/99, samtidigt som Ternitariffen inte förlängdes vid detta tillfälle, eftersom förlängningen enligt lag nr 9/91 även hade inrättat en progressiv avveckling som skulle inledas i samband med att vattenkraftkoncessionerna löpte ut (det vill säga i slutet av år 2001) och avslutas i slutet av år 2007. Vidare skulle liberaliseringen av elmarknaden, som också inletts genom dekret nr 79/99, enligt bedömningarna göra det möjligt för Terniföretagen att på en liberaliserad marknad köpa el till konkurrenskraftiga priser som motsvarar de produktionskostnader som de skulle ha haft om de hade fortsatt att vara innehavare av de exproprierade elcentralerna.

37 År 2005 hade liberaliseringen av elmarknaden i Italien emellertid inte fått de förväntade gynnsamma effekterna i konkurrenshänseende och Terniföretagen befann sig på nytt i en situation där de var diskriminerade i förhållande till de egenproducenter som inte varit föremål för expropriation. Denna situation låg till grund för lagstiftarens beslut att anta den omtvistade åtgärden. Enligt sökanden är det uppenbart att när Republiken Italien beslutade att på nytt skjuta fram giltighetstiden för vattenkraftkoncessionerna till och med år 2010, åtnjöt sökanden och Terniföretagen redan en rätt till förlängning av Ternitariffen, även om detta var i en utsträckning och under en tidsperiod som inte motsvarade giltighetstiden för nämnda koncessioner. Det var således klart att den omtvistade åtgärden iakttog den ursprungliga tanken som låg till grund för ersättningen och som bestod i att behandla Terni som en virtuell egenproducent.

38 Sökanden har framhållit att vid denna tid upprätthölls ställningen som virtuell egenproducent för andra ändamål, bland annat i samband med införandet i Italien av en beståndsdel av eltariffen kallad ”värmepristillägg”, vilken Terni var undantagen från i likhet med övriga egenproducenter. Vidare har såväl Corte suprema di cassazione (italienska kassationsdomstolen) som Consiglio di Stato (den högsta förvaltningsdomstolen i Italien), i domar som meddelats i tiden före det aktuella förfarandet (*in tempore non suspecto*) och i mål där föremålet för talan var något helt annat än det som är aktuellt i det förevarande målet, officiellt godtagit den särskilda tanken om parallellitet och kriteriet som grundas på en virtuell egenproducent, vilka låg till grund för Ternitariffen. Dessa båda högsta domstolar har nämligen, även efter år 1992, fastställt att den eltariff som Terni hade att betala till ENEL skulle bestå av samma beståndsdelar som kostnaden för övriga egenproducenter. Kommissionens invändning enligt vilken denna tolkning saknar relevans, eftersom den inte rörde dekret nr 1165/63 utan enbart lag nr 9/91, utgör en formalistisk tolkning och strider mot det verkliga förhållandet med hänsyn till att slutsatserna i dessa domar just grundas på den särskilda grundtanken om den ersättning som beviljats Terni i samband med nationaliseringen, och i synnerhet på tolkningen av artikel 4 i lag nr 1643/62 och artiklarna 7 och 8 i dekret nr 1165/63.

39 Kommissionens inställning innehåller motsägelser såväl i det angripna beslutet som mellan detta beslut och svaromålet.

40 Sökanden har hävdat att kommissionens påstående att ”en revidering i efterhand av belopp eller av mekanismen förändrar med nödvändighet åtgärdens karaktär” står i uppenbar motsättning till det som kommissionen själv har medgett, nämligen att tanken bakom förlängningen består i att ”att motsvara de förnyelser av koncessioner som beviljades andra vattenkraftsproducenter” (skäl 92 i det angripna beslutet), att den ursprungliga giltighetstiden hade fastställts i förhållande till det datum då vattenkraftkoncessionerna löpte ut (skäl 77 i det angripna beslutet) eller att den kompensationsmetod som valts av den italienska lagstiftaren år 1962 var berättigad eftersom den innebar att ”risken för ytterligare skador som med tiden kunde ha åsamkats Terni kunde elimineras, t.ex. stigande elpriser” (skäl 73 i det angripna beslutet).

41 Detta sista påstående utgör ett implicit medgivande av det förhållandet att den skada som Terni skulle lida till följd av expropriationen är nära förbunden med den fördel som övriga egenproducenter skulle kunna åtnjuta när det gäller inköpskostnaden för elektricitet, och sökanden anser därför att förlängningen av kompensationens giltighetstid, som är förbunden med förlängningen av koncessionernas giltighetstid, inte utgör en ny åtgärd (eller ett nytt kriterium) utan enbart ett korrekt genomförande av den ursprungliga åtgärden.

42 I det angripna beslutet har kommissionen enbart angett tidsaspekten som grund för att ifrågasätta ersättningskaraktären på förlängningen av Ternitariffen, vilket utgör ett ytterst formellt tillvägagångssätt som varken överensstämmer med tolkningskriterierna i den italienska rättsordningen, enligt vilken lagstiftarens vilja har betydelse, eller med en ”materiell bedömning” såsom den tillämpas såväl av kommissionen som

i gemenskapens rättspraxis, särskilt vad gäller tillämpningen av bestämmelserna i EG-fördraget.

43 Sökanden har gjort gällande att eftersom det har godtagits att ersättningen inte bestod av en aktuell värdering av de exproprierade tillgångarna utan avsåg att bibehålla den ekonomiska och finansiella jämvikten i Terni såvitt avser elkostnaderna, vilket skedde i enlighet med grundtanken att likställa bolaget med en virtuell egenproducent, är det inte längre möjligt att påstå att en av de fastställda variablerna för att uppnå detta resultat skulle förbli oförändrad för det fall den faktor förändrades i förhållande till vilken denna variabel ursprungligen fastställdes. Detta innebär enligt sökanden att eftersom priset på den el som levererades till Terni (det vill säga Ternitariffen) var avsett att följa utvecklingen av de tariffer som ENEL tillämpade, förändrades även giltighetstiden för rättigheten att utnyttja denna tariff i samband med framflyttandet av det datum då vattenkraftkoncessionerna löpte ut, vilket fastställdes till den 31 december 2001. Den enda skillnaden var att prisvariationen klart och uttryckligt hade angetts i artikel 8 i dekret nr 1165/63, eftersom de prisvariationer som tillämpades av ENEL var normala och förutsebara vid antagandet av denna bestämmelse, medan variationen i giltighetstiden inte uttryckligen angavs, eftersom ingen trettio år i förväg hade kunnat förutse att lagstiftaren skulle förlänga koncessionernas giltighetstid.

44 Kommissionen har slutligen anfört ett felaktigt resonemang genom att hävda att om Terni inte hade varit nöjt med kompensationsåtgärden borde den ha ifrågasatt åtgärden med tillämpning av artikel 5.5 i lag nr 1643/62. Kommissionen har underlåtit att beakta att med hänsyn till den särskilda karaktären på och flexibiliteten i den metod som valts för att tillerkänna Terni den förmånliga tariffen, kunde detta bolag inte ha något intresse i att bestrida huruvida denna tariff var lämplig. Sökanden har vidare anfört att nämnda bestämmelse enbart var tillämplig för det fall expropriationen skulle ersättas genom ”utbetalningar” och inte genom en förmånlig tariff, såsom var fallet beträffande Terni.

45 Kommissionen har gjort gällande att sökandens grund inte kan godtas eftersom den baseras på felaktiga förutsättningar och kommissionen har bestritt att dess ställningstagande i detta ärende skulle vara motsägelsefullt.

46 Kommissionen har erinrat om att enligt ordalydelsen i artikel 6 i dekret nr 1165/63 angavs att Ternitariffen klart beviljades som ersättning avseende en viss specifik period, det vill säga till och med den 31 december 1992. Det framgår tydligt av dessa bestämmelser att denna tariff beviljades Terni såsom ersättning för en specifik period som hade fastställts vid expropriationstidpunkten och att denna tidsperiod förmodligen hade fastställts med hänsyn till den återstående tiden för Ternis vattenkraftkoncession, vilken utgjorde en grundläggande faktor vid fastställandet av värdet på den exproprierade koncessionen.

47 Kommissionen har hävdat att det varken i dekret nr 1165/63 eller i lag nr 9/91 finns något som helst samband mellan förlängningen av Ternitariffen och förlängningen av vattenkraftkoncessionerna för andra egenproducenter som inte varit föremål för expropriation genom någon automatisk förlängning av denna tariff för det fall koncessionerna förnyades eller förlängdes. Även om det är möjligt att den italienska lagstiftaren hade giltighetstiden för övriga vattenkraftkoncessioner i åtanke när denne fastställde giltighetstiden för Ternitariffen, går det inte att bortse från att lydelsen i lag nr 1643/62 enbart tillkännager lagstiftarens beslut att inte ersätta Terni (för expropriationen av vattenkraftkoncessionen) genom en engångsutbetalning utan genom att tillhandahålla el till ett förmånligt pris under en viss period (som senare fastställdes i dekret nr 1165/63).

48 Kommissionen har framhållit att enligt italiensk rättspraxis har det tolkningskriterium som innebär att en lag ska tolkas i enlighet med den egentliga lydelsen företräde framför alla övriga kriterier när lagens lydelse är entydig. Gemenskapsdomstolarna tillämpar normalt denna princip.

49 Kommissionens tolkning av dekret nr 1165/63 strider inte alls mot de av sökanden nämnda domarna från Corte suprema di cassazione och Consiglio di Stato. Dessa domar grundar sig nämligen inte på den ursprungliga lydelsen i detta dekret utan på den lagstiftning som är tillämplig efter förlängningen av Ternitariffen enligt lag nr 9/91. Det är uppenbart att dessa domar hänför sig till bestämmelserna i lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63 endast i den mån dessa bestämmelser genom lag nr 9/91 har förlängts och gjorts till lämpliga efter det att giltighetstiden löpt ut den 31 december 1992. Kommissionen har hävdat att sökandens argument motsägs av dessa domar.

50 När det gäller lag nr 9/91 anges i det angripna beslutet endast att kommissionen på grundval av de uppgifter som lämnats av de italienska myndigheterna hade uppfattat att beslutet att förlänga Ternitariffen till och med år 2001 (med en progressiv avveckling under åren 2002–2007) hade antagits med beaktande av den i stort sett samtidiga förlängningen av vattenkraftkoncessionerna. Det framgår dock tydligt av lydelsen i den aktuella lagen att det inte fanns något samband mellan förlängningen av Ternitariffen och förlängningen av vattenkraftkoncessionerna för övriga egenproducenter, och påståendet att förlängningen av Ternitariffen var ”en obligatorisk” rättsakt saknar uppenbart grund i förhållande till lydelsen i lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63.

51 Det saknas vidare skäl för antagandet att förlängningen av denna tariff som beviljades år 2005 genom den omtvistade åtgärden skulle ha ett särskilt samband med den förlängning av koncessioner som beviljats sex år tidigare genom dekret nr 79/99. Förutom att ordalydelsen i den omtvistade åtgärden inte innehåller någon angivelse med sådant innehåll, är det svårt att förstå varför – om den verkliga avsikten var att Ternitariffen skulle följa den nya giltighetstid som fastställts för vattenkraftkoncessionerna – lagstiftaren väntade sex år innan denna tariff förlängdes. Denna motsägelse framgår tydligt av att lag nr 266/05 antogs några månader efter förlängningen av Ternitariffen och innebar en ny förlängning av vattenkraftkoncessionerna (till och med år 2020) utan att det därvid föreskrevs någon motsvarande förlängning av Ternitariffen.

52 Tvärtom framgår det klart av lag nr 80/05 att förlängningen av de förmånliga tarifferna, däribland Ternitariffen, i sin helhet beviljades för att ”möjliggöra en utveckling och omstrukturering av de berörda företagens produktion”. Detta syfte bekräftades uttryckligen av de italienska myndigheterna under det administrativa förfarandet.

53 Kommissionen har gjort gällande att om det i dekret nr 1165/63 skulle ha föreskrivits en automatisk förlängning av Ternitariffen för det fall andra egenproducenters koncessioner förlängdes, skulle detta ha stridit mot principen att ersättning som utbetalas för expropriation av en tillgång ska fastställas med hänsyn till tillgångens värde vid expropriationstidpunkten (ett värde som när det gäller expropriation av en koncession även beror på koncessionens kvarvarande giltighetstid). När ersättningen en gång har fastställts med beaktande av den exproprierade tillgångens värde kan ersättningen inte ändras i efterhand på grundval av senare uppkomna variationer (till en högre eller lägre ersättning) i tillgångens värde till följd av ändringar i lagar och författningar.

54 Valet av ersättningsmetod när det gäller Terni medför inte en obegränsad eller ständig rätt att bibehålla denna förmånliga tariff och kommissionen har gjort gällande att den inte förstår i vilken utsträckning den tolkning som sökanden har föreslagit bekräftas av Europadomstolens praxis.

Tribunalens bedömning

55 Enligt fast rättspraxis måste samtliga villkor i artikel 87.1 EG vara uppfyllda för att en åtgärd ska anses utgöra stöd i den mening som avses i denna bestämmelse (dom av den 21 mars 1990 i mål C-142/87, Belgien mot kommissionen, kallat Tubemeuse,

REG 1990, s. I-959, punkt 25, svensk specialutgåva, volym 10, s. 369, och av den 1 juli 2008 i de förenade målen C-341/06 P och C-342/06 P, Chronopost och La Poste mot Ufex m.fl., REG 2008, s. I-4777, punkt 121).

56 För det första måste det röra sig om en statlig åtgärd eller en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel. För det andra måste denna åtgärd kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna. För det tredje ska stödet innebära en fördel för mottagaren. För det fjärde ska åtgärden snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen (domstolens dom av den 30 mars 2006 i mål C-451/03, Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti, REG 2006, s. I-2941, punkt 56, och domen i det ovan i punkt 47 nämnda målet Chronopost och La Poste mot Ufex m.fl., punkt 122).

57 Åtgärder som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar ett företags budget, och som därigenom liknar en subvention, utgör fördelar i den mening som avses i artikel 87.1 EG (domstolens dom av den 29 juni 1999 i mål C-256/97, DM Transport, REG 1999, s. I-3913, punkt 19, och av den 14 september 2004 i mål C-276/02, Spanien mot kommissionen, REG 2004, s. I-8091, punkt 24), såsom bland annat tillhandahållande av varor eller tjänster på förmånliga villkor (se förstainstansrättens dom av den 16 september 2004 i mål T-274/01, Valmont mot kommissionen, REG 2004, s. II-3145, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

58 Sökanden har hävdat att den omtvistade åtgärden inte kunde anses utgöra statligt stöd, eftersom villkoret att stödet ska innebära en fördel för mottagarna inte är uppfyllt då åtgärden enbart har karaktär av ersättning.

59 Det är fastslaget att vissa typer av ersättningar till företag inte utgör stöd.

60 I dom av den 27 september 1988 i de förenade målen 106/87–120/87, Asteris m.fl. (REG 1988, s. 5515; svensk specialutgåva, volym 9, s. 705), punkterna 23 och 24, fastslog domstolen att statliga stöd, i form av åtgärder som vidtas av myndigheter som gynnar vissa företag eller vissa produkter, i rättsligt hänseende väsentligt skiljer sig från sådana skadestånd som de nationella myndigheterna kan förpliktigas att betala till enskilda som ersättning för en skada som myndigheterna orsakat dessa och att sådana skadestånd inte utgör stöd i den mening som avses i artiklarna 87 EG och 88 EG.

61 Domstolen har även slagit fast att offentligt stöd som lämnats till företag som uttryckligen har ålagts skyldigheter att tillhandahålla allmännyttiga tjänster i syfte att ersätta dem för kostnader som uppkommer vid fullgörandet av dessa skyldigheter inte omfattas av artikel 87.1 EG, förutsatt att stödet uppfyller vissa villkor (domstolens dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, Altmark Trans och Regierungspräsidium Magdeburg, REG 2003, s. I-7747, punkt 94).

62 Kommissionen har angett att en ersättning som staten beviljar som kompensation för expropriation av tillgångar i allmänhet inte utgör ett statligt stöd (skäl 70 i det angripna beslutet).

63 Den omtvistade åtgärden utgör en förlängning av en första åtgärd som innebar att Terni beviljades en förmånlig tariff för elleveranser, vilket utgjorde en ersättning för nationaliseringen av vattenkraftsdelen av detta bolag år 1962.

64 I artikel 6 i dekret nr 1165/63 har definitionen av denna ersättning följande lydelse:

”ENEL är skyldig att till Terni leverera … 1 025 000 000 kWh (en miljard tjugofem miljoner) per år med en strömstyrka på 170 000 kW (etthundrasjuttiotusen), vilket var den mängd el som Terni förbrukade år 1961 … för verksamhet som inte omfattas av den verksamhet som avses i artikel 1 i lag nr 1643[/62], och 595 000 000 kWh (femhundranittiofem miljoner) per år, med en ytterligare strömstyrka på 100 000 kW (etthundratusen), för pågående verksamhet vid tidpunkten för ikraftträdandet av lag nr 1643[/62].

Dessa leveranser ska ske till och med den 31 december 1992 vid de leveransställen i Ternis anläggningar som ska fastställas i enlighet med parternas överenskommelse.”

65 Denna fasta mängd el skulle tillhandahållas till den förmånliga tariff som definieras i artikel 7 i dekret nr 1165/63. I denna artikel angavs följande:

”För leveransen av 1 025 000 000 kWh … per år ska priset för leverans per kWh fastställas i förhållande till det genomsnittliga interna försäljningspris som tillämpades av Ternis elproducerande sektor under åren 1959–1961 ... för leverans till bolagets driftställen inom andra sektorer.

För den av Terni förbrukade energimängden … som överstiger 1 025 000 000 kWh per år med upp till 595 000 000 kWh … per år, ska det pris som avses i föregående stycke ökas med 0,45 [ITL] lire per kWh.”

66 Den åtgärd som Terni var föremål för framstår således som resultatet av tre faktorer: mängden el, elpriset och den tid under vilken den förmånliga ordningen är tillämplig.

67 Kommissionen anser att den ursprungliga åtgärden utgjorde en ersättning, att den var anpassad och att Ternitariffen inte medförde någon fördel för mottagarna under hela åtgärdens giltighetstid, det vill säga till och med år 1992. Kommissionen har, med hänvisning till lydelsen i artikel 6 i dekret nr 1165/63 och den tydligt fastställda giltighetstiden på 30 år för tillämpning av denna tariff, hävdat att förlängningen av denna tariff inte kan anses utgöra en del av ersättningen och fastställt att den tariff som beviljats Terniföretagen från och med den 1 januari 2005 i enlighet med bestämmelserna i artikel 11.11 i lag nr 80/05 utgör ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG (skälen 78, 79, 94 och 117 i det angripna beslutet).

68 Sökanden har bestritt denna slutsats och grundat sig på en dynamisk tolkning av de nationella ersättningsbestämmelserna. Sökanden har hävdat att dessa bestämmelser utgör en speciell kompensationsmekanism. Denna mekanism är flexibel, eftersom elmängden är den enda av de tre för ersättningen avgörande faktorerna, det vill säga förutom priset och giltighetstiden, som slutgiltigt har fastställts.

69 Denna mekanism hade till syfte att säkerställa den ekonomiska jämvikt som rådde i Terni före nationaliseringen år 1962, vilken var en exceptionell och diskriminerande åtgärd i förhållande till övriga egenproducenter av elektricitet, oavsett om de var konkurrenter till Terni eller inte. Lagstiftarens avsikt var mot denna bakgrund att ersätta Terni genom en mekanism vars grundtanke var att likställa detta bolag med en virtuell egenproducent och som avsåg att på ett fortlöpande sätt säkerställa en parallellitet i behandlingen av Terni i förhållande till de egenproducenter som inte var föremål för expropriation.

70 I enlighet med den ursprungliga tanken som låg till grund för ersättningen förlängde således de italienska myndigheterna Ternitariffen så att den motsvarade förlängningen av egenproducenternas vattenkraftkoncessioner, och denna förlängning utgjorde en obligatorisk rättsakt för att genomföra ersättningsåtgärden och kunde inte särskiljas från denna.

71 Denna argumentation kan inte godtas.

72 Tribunalen framhåller att förevarande tvist har uppkommit mot bakgrund av nationaliseringen av elsektorn i Italien. Denna nationalisering grundar sig på artikel 43 i den italienska konstitutionen, vars genomförandebestämmelser har antagits genom lag nr 1643/62, kompletterad av dekret nr 1165/63.

73 Det är således nödvändigt att hänföra sig till sistnämnda rättsakter för att bilda sig en uppfattning om alla aspekter av den ifrågavarande nationaliseringen, inbegripet den lagstadgade ersättning som utgår i denna situation av egendomsöverföring till följd av en stats ensidiga beslut.

74 Det framgår av den fullständigt klara lydelsen i artikel 6 i dekret nr 1165/63 att Ternitariffen beviljades som ersättning för en viss fastställd period utan någon möjlighet till förlängning. I artikeln anges att elleveranserna till Terni ”ska ske till och med den 31 december 1992”, och angivandet av ett exakt datum undanröjer a priori alla tolkningssvårigheter när det gäller bestämmelsens giltighetstid.

75 Sökanden har i övrigt inte åberopat någon bestämmelse i lag nr 1643/62 eller dekret nr 1165/63 som innehåller föreskrifter om en ändring av giltighetstiden för Ternitariffen avseende en eventuell förlängning av denna giltighetstid utöver den föreskrivna dagen för upphörande. Det ska däremot påpekas att den nationella lagstiftaren i artikel 8 i dekret nr 1165/63 uttryckligen har föreskrivit en möjlighet att ändra priset på elleveranserna till Terni.

76 Sökanden har framhållit att den nationella lagstiftaren vid nationaliseringstidpunkten beaktade dagen för upphörande av egenproducenternas vattenkraftkoncessioner när datumet den 31 december 1992 fastställdes i dekret nr 1165/63, och den har hävdat att avsaknaden av en uttrycklig bestämmelse rörande möjligheten att ändra Ternitariffens giltighetstid i förhållande till koncessionernas giltighetstid förklaras av att en förlängning av dessa koncessioner, för lagstiftaren och vid den aktuella tidpunkten, utgjorde en ”helt oförutsebar” händelse.

77 Tribunalen påpekar att det ursprungliga fastställandet av en giltighetstid för koncessionerna redan i sig innebär att frågan behandlats avseende framtiden för dessa koncessioner vid deras upphörande, och att den omständigheten att koncessionerna skulle bibehållas till följd av en lagstadgad förlängning eller till följd av att ett förfarande skulle inledas för att konkurrensutsätta dem utgjorde ett tänkbart scenario och inte en ”helt oförutsebar” händelse. Det framgår av handlingarna i målet att avsaknaden av någon uttrycklig bestämmelse i den nationella lagstiftningen angående möjligheterna att ändra giltighetstiden för Ternitariffen helt enkelt framstår som resultatet av lagstiftarens val att ersätta Terni genom att bevilja bolaget en förmånlig tariff för elleveranser under en viss fastställd period, vilken slutgiltigt fastställts vid nationaliseringstidpunkten.

78 Även om tribunalen, i enlighet med vad sökanden har gjort gällande, skulle beakta sammanhanget och den nationella lagstiftarens avsikt för att tolka de aktuella nationella bestämmelserna, trots bestämmelsernas entydiga lydelse, skulle ovan utvecklade bedömning inte kunna ifrågasättas.

79 Sökanden har för det första åberopat parlamentariska förarbeten och i synnerhet förarbeten som nedtecknats från deputeradekammarens sammanträde eftermiddagen den 18 september 1962 och sådana förarbeten som nedtecknats från sammanträdet i republikens senat eftermiddagen den 5 november 1962.

80 I den första hänvisningen har sökanden nämnt följande utdrag:

”[V]ad kan vi således göra för att [ersätta Terni]? … Kommittén hade ursprungligen uppställt ett mycket tydligt kriterium, nämligen att tillhandahålla de anläggningar som för närvarande drivs av Terni samma mängd el som förbrukades år 1961 till de priser som gällde detta år. Vi kan, tvärtom, fastställa ett kriterium.”

81 När det gäller sammanträdet i senaten har sökanden angett att det uttryckligen angavs att den särskilda ersättningsformen som hade beviljats Terni var ”specifikt avsedd att inte påverka detta företags interna jämvikt”.

82 Dessa båda hänvisningar påvisar åtminstone de parlamentariska ansträngningarna att dels bevara den ekonomiska jämvikten i Terni, som i princip inte borde ha omfattats av lag nr 1643/62, och för det andra att uppställa ett kriterium eller en ersättningsmekanism, såsom faktiskt skedde i lagstiftningen genom valet av en specifik ersättningsmetod vilket framgår av lydelsen i artikel 6 i dekret nr 1165/63.

83 Det är utrett att ersättningen i förevarande fall inte bestod av en utbetalning av ett fastställt engångsbelopp motsvarande den exproprierade egendomens värde utan av en mekanism enligt vilken en viss kvantitet el skulle levereras till Terni till det pris som bolaget skulle ha betalat om det hade behållit sina produktionsanläggningar och under en period som motsvarar den kvarvarande giltighetstiden för den expropriera-

de koncessionen, vilket speglar lagstiftarens ansträngningar att inte inverka på Ternis interna balans.

84 Ternitariffens giltighetstid är visserligen något längre än den kvarvarande giltighetstiden för Ternis koncession och kommissionen har visserligen angett att det är tänkbart att de italienska myndigheterna avsåg att låta Ternitariffen löpa ut samtidigt som koncessionerna för vattenkraft i Italien allmänt löpte ut (skäl 77 i det angripna beslutet).

85 Inte desto mindre har den nationella lagstiftaren fastställt ett exakt datum då Ternitariffen upphör att gälla utan att ange några andra tidsangivelser i dekret nr 1165/63, och sökanden har inte visat att de parlamentariska förarbetena påvisar en vilja hos nämnda lagstiftare att inrätta giltighetstiden för Ternitariffen så att den motsvarar giltighetstiden för egenproducenternas vattenkraftkoncessioner på ett sådant sätt att förlängningen av sistnämnda koncessioner automatiskt skulle medföra en förlängning av giltighetstiden för nämnda tariff.

86 För det andra har sökanden åberopat den entydiga tolkning som de högsta domstolarna i Italien har gjort av den nationella lagstiftarens avsikt och har härvid hänvisat till dom nr 17686 som meddelats av Corte suprema di cassazione den 1 november 2003 och dom nr 606 som meddelats av Consiglio di Stato den 21 februari 2005, vilka enligt sökanden bekräftade behovet av att efter år 1992 säkerställa en behandling av Terni som var jämförbar med behandlingen av övriga egenproducenter som inte var föremål för expropriation.

87 Hänvisningen till dessa båda domar saknar emellertid relevans eftersom de meddelades efter det att lag nr 9/91, som innebar en förlängning och ett ikraftträdande av bestämmelserna om att såsom ersättning bevilja Terni en förmånlig tariff, hade upphört att gälla den 31 december 1992.

88 Vidare har dessa domar, såsom sökanden har påpekat, meddelats ”i mål där föremålet för talan var något helt annat än i förevarande mål”. Talan hade inte väckts i de nationella domstolarna för att avgöra huruvida de italienska myndigheterna genom att förlänga Ternitariffen utöver den 31 december 1992 hade åsidosatt medlemsstaternas skyldighet enligt artikel 88.3 EG att inte genomföra något nytt stöd utan att dessförinnan ha underrättat kommissionen.

89 Den fråga som dessa domstolar skulle avgöra var huruvida Terni efter ändringen av strukturen på den nationella eltariffen skulle bära ytterligare kostnader för elleveranser. Dessa domstolar fastställde att så inte var fallet i det rättsliga sammanhang som nämnts ovan i punkt 87, och de grundade sig där på själva anledningen till att det förelåg en särskild ordning för att fastställa priset för elleveranser till Terni, vilken antagits såsom ersättning till Terni med anledning av nationaliseringen.

90 Det slogs fast att Ternitariffen hade till syfte att gentemot detta bolag bibehålla möjligheten att införskaffa el ”till kostnader som totalt sett är likvärdiga med de kostnader som Terni hade fått bära om det hade kunnat fortsätta att använda egenproducerad el” och att detta bolag således inte kunde krävas på ”ytterligare kostnader [för elleveranser] som det inte hade fått bära om det hade kunnat fortsätta att producera el för egen användning och således att konsumera egenproducerad el”.

91 Dessa domskäl motsäger sökandens argument. Tvärtemot sökandens påståenden ansåg de nationella domstolarna inte att den eltariff som Terni hade att betala till ENEL skulle fortsätta att motsvara ”tariffen för övriga egenproducenter” utan borde motsvara de kostnader som ”Terni självt” hade fått bära om det hade kunnat fortsätta att använda egenproducerad el, vilket enbart var möjligt med stöd av dess vattenkraftkoncession och under giltighetstiden för denna.

92 I enlighet med den ersättningsordning som således fastställts av de nationella domstolarna när det gäller den del som rör elpriset, kunde Ternitariffens giltighetstid, så som kommissionen med rätta har gjort gällande, inte fastställas utan att beakta den kvarvarande giltighetstiden för den exproprierade koncessionen och vara indexerad på den framtida utvecklingen för egenproducenternas vattenkraftkoncessioner.

93 För det andra påpekar tribunalen att den lagstiftning angående förlängning av vattenkraftkoncessioner som antagits efter lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63 motsäger den tolkning av dessa rättsakter som förespråkas av sökanden, nämligen att det i dessa rättsakter gjordes en koppling mellan Ternitariffens giltighetstid, genom ett slags dynamisk och underförstådd hänvisning, och giltighetstiden för egenproducenternas vattenkraftkoncessioner, på så sätt att förlängningen av dessa koncessioner automatiskt medförde en förlängning av Ternitariffen.

94 Denna tolkning faller redan på det förhållandet att förlängningarna av Ternitariffen inte alls skedde per automatik, utan att det krävdes lagstiftningsåtgärder för att ändra den ersättning som ursprungligen hade fastställts i dekret nr 1165/63.

95 Den första förlängningen av Ternitariffen ägde rum med stöd av artikel 20.4 i lag nr 9/91, vilken lag även innebar en förlängning av de då existerande vattenkraftkoncessionerna till år 2001. Denna lag kan inte enbart anses utgöra en samtidig förlängning av Ternitariffen och egenproducenternas vattenkraftkoncessioner till år 2001, eftersom lagen har dubbla syften, nämligen en förlängning av Ternitariffen och dessutom upphörandet av denna tariff i samband med att den löpte ut år 2007 (se skäl 19 i det angripna beslutet), vilket är ett senare datum än det datum då existerande vattenkraftkoncessioner löper ut och därmed oberoende i förhållande till sistnämnda datum. Dessa två aspekter hör således samman och visar i själva verket att frågan om tariffens giltighetstid är oberoende av egenproducenternas situation.

96 Avsaknaden av ett samband mellan Terniföretagens situation och situationen för egenproducenterna bekräftas av att de italienska myndigheterna år 1999 vidtog åtgärder som innebar att enbart de då existerande vattenkraftkoncessionerna förlängdes till år 2010.

97 Den andra förlängningen av Ternitariffen ägde rum med stöd av artikel 11.11 i lag nr 80/05. I bestämmelsen anges följande:

”För att möjliggöra en utveckling och omstrukturering av de berörda företagens produktion förlängs tillämpningen av de förmånliga tariffvillkoren för elleveranser som anges i artikel 1.1 c i lagdekret nr 25 av den 18 februari 2003, omvandla[t] i ändrad lydelse till lag … nr 83 av den 17 april 2003, till att gälla under hela år 2010 på de tariffvillkor som var tillämpliga den 31 december 2004.”

98 Denna bestämmelse hänvisar överhuvudtaget inte till vattenkraftkoncessionerna och innehåller ingen uppgift som skulle kunna tyda på att lagstiftarens avsikt var att anpassa Ternitariffens giltighetstid till giltighetstiden för nämnda koncessioner.

99 Det framgår tvärtom av denna bestämmelse att Ternitariffen endast var ett av de förmånliga tariffvillkor beträffande vilka förlängningen syftade till att ”möjliggöra en utveckling och omstrukturering av de berörda företagens produktion”. I skäl 67 i det angripna beslutet, som innehåller en sammanställning av yttranden som framförts av de italienska myndigheterna under det formella granskningsförfarandet, anges att dessa myndigheter har understrukit följande förhållande:

”[D]en ifrågasatta förlängningen av tariffen enligt artikel 11.11 i lag nr 80/05 hör samman med ett omfattande investeringsprogram som ThyssenKrupp genomför i indu-

striområdet Terni-Narni. Detta investeringsprogram är avsett att ge ny produktionskapacitet i området. Tariffen är därför avsedd som en tillfällig lösning tills den nya produktionskapaciteten är tillgänglig, och om den avskaffas så äventyras de investeringar som för närvarande genomförs."

100 De italienska myndigheterna har i enlighet med redogörelsen i skäl 61 i det angripna beslutet angående "de politiska motiveringarna bakom den andra förlängningen" angett följande:

"[T]ariffen är nödvändig för att etablera ett jämlikt spelfält mellan dessa energiintensiva företag som är verksamma i Italien och deras konkurrenter i [Europeiska unionen], som också får köpa el till lägre priser (tariff- eller avtalsbaserade) i väntan på att pågående infrastrukturprojekt inom elproduktion och eltransport slutförs. Om tariffen avskaffa[de]s skulle de berörda företagen omlokalisera sin verksamhet till länder utanför [unionen]. Detta skulle oundvikligen leda till en industriell kris och allvarliga förluster av arbetstillfällen i de berörda regionerna. [Republiken] Italien anser därför att förlängningen av tariffen bör ses som en tillfällig lösning."

101 Det är således inte fråga om en åtgärd som i rättsligt hänseende utgör en fortsättning på den ersättning som beviljades Terni med anledning av att dess vattenkraftsdel nationaliserades år 1962.

102 Tribunalen påpekar vidare att med hänsyn till att denna förlängning av Ternitariffen ägde rum nästan sex år efter förlängningen av vattenkraftkoncessionerna genom dekret nr 79/99 motsäger en sådan tidsrymd det påstådda sambandet mellan den omtvistade åtgärden och förlängningen av nämnda koncessioner.

103 Sökanden har hävdat att anledningen till att Ternitariffen inte förlängdes vid samma tillfälle år 1999 var att lag nr 9/91 hade inrättat en ordning som innebar ”ett stegvis upphörande”, varvid tillämpningen av denna tariff skulle upphöra år 2007. Det är tillräckligt att konstatera att detta argument inte alls stöder sökandens argumentation utan enbart bekräftar det förhållandet att Ternitariffens framtid inte hade något samband med vad som hände de egenproducenter som innehade vattenkraftkoncessioner.

104 Konstaterandet att det förelåg ett objektivt samband mellan det planerade stegvisa upphörandet av Ternitariffen och den uteblivna förlängningen av denna tariff år 1999 kan inte ifrågasättas enbart genom att som sökanden hävda att den ifrågavarande tariffen inte förlängdes år 1999 i avvaktan på en sänkning av elpriset till följd av liberaliseringen av marknaden, ett resonemang som sökanden för övrigt inte har styrkt.

105 I själva verket framgår att de italienska myndigheterna år 1991 fattade beslutet att stegvis avsluta tillämpningen av Ternitariffen och att de kom på andra tankar år 2005 när den omtvistade åtgärden skulle komplettera de investeringar som i synnerhet sökanden bidrog med.

106 Det ska slutligen påpekas att några månader efter förlängningen av Ternitariffen beviljades genom lag nr 266/05 en ny förlängning av vattenkraftkoncessionerna (till och med år 2020) utan att det samtidigt vidtogs någon motsvarande förlängning av Ternitariffen.

107 För det tredje bör det framhållas att sökandens argument angående beslutet av den 6 augusti 1991 och mer allmänt kommissionens påstådda motsägelser saknar relevans.

108 Sökanden har för det första hävdat att det framgår av beslutet av den 6 augusti 1999 att ”inte framföra några invändningar” mot tillämpningen av lag nr 9/91 och en skriftväxling mellan kommissionen och de italienska myndigheterna att denna institution godtog slutsatsen att förlängningen av Ternitariffen år 1991 utgjorde en rättslig fortsättning på den kompensationsåtgärd som beviljats Terni genom lag nr 1643/62 och dekret nr 1165/63 och att denna tariffordning därigenom inte omfattades av gemenskapsbestämmelserna om statligt stöd.

109 Det är utrett att med anledning av de italienska myndigheternas anmälan av lag nr 9/91, varigenom artikel 20.4 i denna lag för första gången förlängde Ternitariffen, antog kommissionen beslutet av den 6 augusti 1991 enligt vilket kommissionen beslutade att inte framföra några invändningar.

110 I det angripna beslutet angav kommissionen utan att motsägas av sökanden att lag nr 9/91 anmäldes till kommissionen samtidigt som lag nr 10/91 som också rörde energifrågan och att de handlingar på grundval av vilka kommissionen fattade sitt beslut enbart innehöll en kortfattad beskrivning och bedömning av de artiklar som var relevanta när det gäller statligt stöd. Det finns inget omnämnande om lagens artikel 20.4, enligt vilken Ternitariffen förlängs (se skälen 20 och 134 i det angripna beslutet).

111 Kommissionen angav vidare att mot bakgrund av den knapphändiga informationen var det dessvärre omöjligt att återskapa det resonemang som fördes vid denna tidpunkt, och särskilt att få reda på huruvida Ternitariffen hade granskats och huruvida avsikten var att godkänna denna. Under alla omständigheter avsåg såväl Republiken Italiens anmälan som beslutet om godkännande lagen i sin helhet (skälen 135 och 136 i det angripna beslutet).

112 Tvärtemot vad sökanden har gjort gällande konstaterade kommissionen att ”det stöd som fastställs i båda lagarna är förenligt med reglerna om statligt stöd” (skäl 20 i det angripna beslutet).

113 Denna slutsats stöds av lydelsen i beslutet av den 6 augusti 1991 i vilket kommissionen angav att ”med hänsyn till att en minskad elförbrukning utgör ett av gemenskapens energipolitiska mål och efter att ha granskat de finansiella incitament som anges i [de ifrågavarande] lagarna mot bakgrund av de åtaganden som de italienska myndigheterna gjort i förhållande till vissa bestämmelser, beslutade [kommissionen] att inte framföra några invändningar mot tillämpningen av dessa lagar”. Åberopandet av ett miljömål och de nationella myndigheternas åtaganden, vilka det redogjordes för i de följande punkterna i detta beslut, varvid det särskilt hänvisades till det föreskrivna högsta taket för regionalstöd, bekräftar att de åtgärder som föreskrivs i lagarna nr 9/91 och 10/91, efter att inledningsvis ha ansetts utgöra stöd, godkändes såsom förenliga med den gemensamma marknaden trots att det i beslutet av den 6 augusti 1991 inte uttryckligen anges vilket undantag som tillämpades.

114 Tribunalen erinrar för övrigt om att beslutet att inte framföra några invändningar, enligt den definition som ges i artikel 4.3 i förordning nr 659/1999 som kodifierar och förstärker kommissionens praxis avseende granskning av statligt stöd i enlighet med domstolens praxis (domstolens dom av den 17 juli 2008 i mål C-521/06 P, Athinaïki Techniki mot kommissionen, REG 2008, s. I-5829, punkt 5), motsvarar en sådan situation där kommissionen efter en preliminär granskning finner att en anmäld åtgärd, i den mån den omfattas av artikel 87.1 EG, inte föranleder någon tveksamhet i fråga om dess förenlighet med den gemensamma marknaden och beslutar att åtgärden är förenlig med nämnda marknad.

115 Sökanden har vidare, med stöd av en skrivelse av den 19 september 1991 från industri-, handels- och hantverksministeriet som var ställd till det italienska ministeriet för statligt ägande, hävdat att kommissionen hade vänt sig till de italienska myndig-

heterna för att begära upplysningar angående ett förmodat stöd som beviljats ”bolaget Ilva”, tidigare Terni, och att kommissionen, efter att ha erhållit svar från dessa myndigheter i vilket det angavs att förlängningen av Ternitariffen genom lag nr 9/91 inte utgjorde ett stöd utan ett slags förlängning av den ersättning som föreskrivs i lag nr 1643/62, inte ifrågasatte denna tolkning.

116 Förutom att kommissionen har bestritt att något sådant svar lämnades av de italienska myndigheterna, anser tribunalen att det inte enbart av kommissionens tystnad i förhållande till lydelsen i förordning nr 659/1999 går att dra någon slutsats angående kommissionens ställningstagande rörande den åtgärd som föreskrivs i lag nr 9/91, vilken för övrigt redan omfattades av beslutet av den 6 augusti 1991.

117 Under alla förhållanden bör det framhållas att förlängningen av Ternitariffen genom lag nr 9/91 inte utgjorde den omtvistade åtgärd som ledde till antagandet av det angripna beslutet, som utgör föremålet för förevarande talan, och att sökandens argumentation när det gäller beslutet av den 6 augusti 1991 och en påstådd skriftväxling mellan kommissionen och de italienska myndigheterna hänför sig till diskussionen rörande kommissionens åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar, vilket utgör föremålet för sökandens sista ogiltighetsgrund.

118 Sökanden har för det andra gjort gällande att det angripna beslutet är motsägelsefullt, eftersom kommissionen i detta beslut kvalificerade den omtvistade åtgärden som ett statligt stöd samtidigt som den medgav att tanken bakom förlängningen ”var [avsedd] att motsvara de förnyelser av koncessioner som beviljades andra vattenkraftsproducenter” (skäl 92 i det angripna beslutet), att den ursprungliga giltighetstiden hade fastställts i förhållande till det datum som vattenkraftkoncessionerna löper ut (skäl 77 i det angripna beslutet) samt att den kompensationsmetod som valts av den italienska lagstiftaren år 1962 var motiverad på grund av att den gjorde det möjligt att eliminera ”risken för ytterligare skador som med tiden kunde ha åsamkats Terni …,

[exempelvis] stigande elpriser” (skäl 73 i det angripna beslutet), varvid det sista påståendet utgör ett indirekt erkännande av att den skada som Terni åsamkades till följd av expropriationen hade ett nära samband med den fördel som övriga egenproducenter hade kunnat åtnjuta.

119 Denna argumentation grundar sig på en icke fullständig och subjektiv tolkning av det angripna beslutet och i synnerhet av skäl 92 i detta som innehåller en sammanfattning av kommissionens bedömning. Det aktuella skälet har följande lydelse:

”I fråga om förlängningarna av Ternitariffen uppfattar kommissionen att de var avsedda att motsvara de förnyelser av koncessioner som beviljades andra vattenkraftsproducenter. Vid exproprieringen var dock denna motsvarighet, som utgör grunden för den kompensatoriska mekanismen, endast planerad för [30] år, inte för obegränsad tid. Därför och av de orsaker som anförs i skälen 73–78, har dessa förlängningar inte någon kompensatorisk karaktär.”

120 Vidare angav kommissionen i skäl 93 i det angripna beslutet följande:

”Denna slutsats är ännu tydligare när det gäller den andra förlängningen av tariffen. Förlängningen avbröt en avvecklingsmekanism som var avsedd att underlätta företagens övergång till full tariff, vilket tydde på att de italienska myndigheterna ansåg att företagen hade fått full kompensation. De facto har [Republiken] Italien på ett omfattande sätt redogjort för faktorerna som ledde till den andra förlängningen och som enbart hörde samman med den industriella politiken (se [Republiken] Italiens synpunkter i skäl [60]).”

121 Det föreligger således varken någon tvetydighet eller motsägelse i kommissionens resonemang. Kommissionen anser att grundtanken bakom valet av metod att ersätta Terni inte kan motivera en förlängd tillämpning av Ternitariffen utöver de 30 år som exakt har angetts av den nationella lagstiftaren.

122 Slutligen leder sökandens resonemang till genomförandet av en ersättning under en obegränsad tidsperiod och som således är obegränsad till sin storlek. Sökanden har inte visat att denna situation är rättsenlig, vare sig i förhållande till den nationella rättsordningen eller i förhållande till Europadomstolens praxis.

123 Det ska nämligen erinras om att denna tvist har uppkommit mot bakgrund av nationaliseringen av den italienska elsektorn med stöd av artikel 43 i den italienska konstitutionen. I denna bestämmelse anges att ”[f]ör ändamål av allmänt intresse är det, i enlighet med lag och mot ersättning, möjligt att ursprungligen förbehålla eller till staten, offentliga organ eller arbetstagar- eller konsumentorganisationer överföra vissa företag eller företagskategorier som tillhandahåller väsentliga offentliga tjänster eller energikällor eller befinner sig i monopolsituationer och som är av väsentligt allmänt intresse”.

124 Sökanden har anfört att enligt praxis från Corte suprema di cassazione och Corte costituzionale (Italiens högsta förvaltningsdomstol) ska ersättningen vara ”ändamålsenlig och lämplig”, ”verklig” och beräknas på grundval av ”värdet på egendomen med hänsyn till dess väsentliga egenskaper såsom de framgår av deras potentiella ekonomiska användning”.

125 Kommissionen har inte bestritt dessa påståenden och har citerat dom nr 5/1980, av den 30 januari 1980 från Corte costituzionale där följande slås fast:

”Den ersättning som garanteras en person som varit föremål för expropriation …, även om ersättningen inte utgör en fullständig gottgörelse av den skada som orsakats – eftersom det är nödvändigt att förena den enskildes rättigheter med det allmänintresse som expropriationen har till syfte att tillgodose – får emellertid inte fastställas till ett alltför litet eller rent symboliskt belopp utan ska motsvara en verklig gottgörelse. För att detta ska vara möjligt är det nödvändigt att vid beräkningen av ersättningen utgå från värdet på egendomen med hänsyn till dess väsentliga egenskaper såsom de framgår av deras potentiella ekonomiska användning, i enlighet med gällande lag.”

126 Det är utrett att den ersättningsmetod som föreskrivs i artikel 6 i dekret nr 1165/63 har fastställts i förhållande till egenskaperna hos den nationaliserade tillgången, det vill säga anläggningar för elproduktion som drivs med stöd av en koncession vars giltighetstid ska möjliggöra för koncessionsinnehavaren att få betalt för gjorda investeringar.

127 Republiken Italien valde således att bevilja en ersättning som inte bestod av en utbetalning av ett fastställt engångsbelopp motsvarande den exproprierade egendomens värde, utan att till Terni leverera en viss kvantitet el till det pris som bolaget skulle ha betalat om det hade behållit sina anläggningar. Härvid beaktade de nationella myndigheterna naturligtvis den kvarvarande giltighetstiden för Ternis koncession för att fastställa giltighetstiden för Ternitariffen, varvid giltighetstiden för denna tariff till och med var något längre än koncessionens giltighetstid.

128 Såsom kommissionen framhöll i skäl 75 i det angripna beslutet är det totala ersättningsbeloppets storlek således beroende av Ternitariffens giltighetstid.

129 Sökanden anser att giltighetstiden för nämnda tariff, i enlighet med den ursprungliga tanke som låg till grund för den ersättningsmekanism som valts av den nationella lagstiftaren, systematiskt skulle förlängas i motsvarande mån som koncessionerna förlängdes för de egenproducenter som inte varit föremål för expropriation, i syfte att ”kontinuerligt” neutralisera de negativa effekterna av nationaliseringen såvitt avser prisutvecklingen på el.

130 Sökandens tolkning av artikel 6 i dekret nr 1165/63 leder till att ersättningen med anledning av nationaliseringen av Ternis vattenkraftsdel har beviljats för obegränsad tid, att den för beräkningen av dess storlek är beroende av händelser som inträffar, till och med flera år, efter nationaliseringstillfället, och som följaktligen när det gäller såväl ersättningsbeloppet som värdet på den nationaliserade tillgången är obestämd och obegränsad.

131 Det kan konstateras att sökanden inte har åberopat någon regel, någon gemenskapsrättslig princip, någon bestämmelse i den nationella rättsordningen eller något beslut som fattats av en nationell domstol som kan läggas till grund för dess tolkning att det är fråga om en ersättning som beviljats för en obestämd period eller som innehåller en generell möjlighet att beakta händelser som äger rum efter fastställandet av ersättningen för att ändra värderingen av den nationaliserade eller exproprierade tillgången och följaktligen ersättningens omfattning.

132 Sökanden tycks för övrigt medge att en sådan tolkning är omöjlig eftersom sökanden har vitsordat lydelsen av en bestämmelse till vilken kommissionen har hänvisat, nämligen artikel 32 i dekret nr 327 antaget av republikens president den 8 juni 2001 angående införandet av enhetliga bestämmelser i lagar och författningar när det gäller expropriation för allmännyttiga ändamål. Sökanden har härvid angett att ”det visserligen är sant att ’den ersättning som beviljats med anledning av expropriationen inte kan bestå i en åtgärd som har obestämd giltighetstid’ och att ’ersättningen ska vara klart och förutsebart fastställd vid tidpunkten för expropriationen’”. I artikel 32 i

nämnda dekret föreskrivs nämligen att ”ersättningen för expropriationen ska beräknas på grundval av tillgångens egenskaper vid tidpunkten för överenskommelsen om överlåtelse eller vid datumet för offentliggörande av dekretet om expropriation”.

133 Sökanden har emellertid påstått att ”den ursprungliga flexibla kompensationsmekanismen, med hänsyn till den särskilda karaktären på den expropriation som Terni var föremål för, även är förenlig med principerna i artikel 1 i tilläggsprotokollet till [Europakonventionen] och praxis från [Europadomstolen]”.

134 Denna artikel, som har rubriken ”Skydd för egendom”, har följande lydelse:

”Varje fysisk eller juridisk person skall ha rätt till respekt för sin egendom. Ingen får berövas sin egendom annat än i det allmännas intresse och under de förutsättningar som anges i lag och i folkrättens allmänna grundsatser.

Ovanstående bestämmelser inskränker dock inte en stats rätt att genomföra sådan lagstiftning som staten finner nödvändig för att reglera nyttjandet av egendom i överensstämmelse med det allmännas intresse eller för att säkerställa betalning av skatter eller andra pålagor eller av böter och viten.”

135 Det är tillräckligt att konstatera att denna bestämmelse säkerställer äganderätten samtidigt som gränserna för denna fastställs och att enbart en hänvisning till denna bestämmelse inte kan läggas till grund för sökandens slutsats i förevarande mål.

136 När det gäller praxis från Europadomstolen har sökanden åberopat dom av den 11 april 2002 i mål Lallement mot Frankrike av vilken det framgår att kravet på att ersättningen ska ha ett skäligt samband med värdet på den exproprierade egendomen ”ibland kan innebära att det är nödvändigt att betala ut ett högre belopp än enbart den exproprierade tillgångens värde”.

137 I detta mål som rörde expropriation av en fastighet som användes för jordbruksändamål erinrade Europadomstolen om att en åtgärd som innebär ett ingrepp i rätten till skydd för egendom, såsom expropriation, ska iaktta en rimlig balans mellan samhällets krav på att tillvarata samhällsintresset och den enskildes rätt till skydd för de grundläggande rättigheterna. När det gäller expropriation har denna balans i allmänhet iakttagits när den som varit föremål för expropriation erhåller en ersättning som har ett ”skäligt samband” med egendomens försäljningspris, även om objektiva allmännyttiga syften kan tala för en ersättning som är lägre än det fulla marknadsvärdet. Europadomstolen anser, oberoende av statens utrymme för skönsmässig bedömning, att när den exproprierade egendomen utgör ett ”arbetsredskap” för den som är föremål för expropriation, har den ersättning som utbetalats inte ett skäligt samband med värdet på egendomen om ersättningen på ett eller annat sätt inte täcker denna specifika förlust eller inte gör det möjligt att återskapa detta redskap efter expropriationen (punkterna 18, 20 och 23).

138 Tribunalen anser att det är en tveksam analogi som sökanden har gjort mellan Ternis situation och den situation som låg till grund för nämnda dom, det vill säga en expropriation av jordbruksmark som påverkar en jordbrukares produktionsmedel och kan undanröja dennes möjligheter att fortsätta sin yrkesverksamhet. Dessutom innehåller domen från Europadomstolen inte heller något uttryckligt uttalande angående ”nödvändigheten att betala ut ett högre belopp än enbart den exproprierade tillgångens värde”.

139 Denna dom grundar sig nämligen på det proportionella samband som ska föreligga mellan storleken på ersättningen och värdet på den exproprierade egendomen. Denna motivering går inte att förena med sökandens tolkning av artikel 6 i dekret nr 1165/63

som innebär att det på grund av avsaknaden av någon tidsmässig precisering föreligger en obegränsad eller kontinuerlig rätt att åtnjuta Ternitariffen.

140 Av det ovanstående följer att den förlängning av Ternitariffen som beviljades år 2005 genom den omtvistade åtgärden inte kan anses utgöra en del av den ersättning som skulle utbetalas till Terni på grund av den expropriation som bolaget var föremål för år 1962. Det aktuella påståendet från sökanden har för övrigt extrapolerats från den nationella lagstiftarens ursprungliga grundtanke med ersättningen, vilken innebar att Terni skulle likställas med en virtuell egenproducent. Påståendet syftar till att bortse från den tidsmässiga begränsning som hade fastställts för tillämpningen av Ternitariffen och innebär en snedvridning av den klara och precisa ordalydelsen i artikel 6 i dekret nr 1165/63.

141 Kommissionen konstaterade således med rätta att det inte kunde finnas något tvivel om att tillgång till el till priser som är lägre än ordinarie elpriser utgör en klar ekonomisk fördel för mottagarna, som därmed får lägre produktionskostnader och starkare konkurrensställning, och att den förmånliga tariff som hade beviljats Terniföretagen från och med den 1 januari 2005 utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

142 Härav följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser den grunden att artikel 87.1 EG har åsidosatts.

Grunden som avser ett åsidosättande av väsentliga formföreskrifter och ett åsidosättande av artiklarna 87 EG och 88 EG på grund av en uppenbart oriktig bedömning när det gäller den ekonomiska undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna

Huruvida väsentliga formföreskrifter har åsidosatts

– Parternas argument

143 Sökanden har gjort gällande att kommissionen i en skrivelse av den 20 februari 2007 uttryckligen begärde att Republiken Italien skulle tillhandahålla uppgifter som gjorde det möjligt att objektivt jämföra värdet på de exproprierade tillgångarna med värdet på den fördel som Ternitariffen inneburit från och med inrättandet av denna ordning till och med år 2010, med en aktualisering av de ifrågavarande värdena för att möjliggöra en jämförelse. Sökanden har hävdat att kommissionen i nämnda skrivelse angav att de begärda uppgifterna var ”nödvändiga för att komma fram till en slutsats i de berörda ärendena”, vilket ledde de italienska myndigheterna och de mottagande bolagen, med utövande av de rättigheter som de erkänns i samband med deras deltagande i det formella granskningsförfarandet, att anse att resultatet av den begärda komparativa analysen var avgörande för att bedöma huruvida Ternitariffen skulle anses utgöra statligt stöd.

144 Som svar på denna begäran överlämnade de italienska myndigheterna i april 2007 till kommissionen en undersökning, som på begäran av Terniföretagen hade genomförts av en oberoende konsult som är erkänd inom energisektorn, där det angavs att det sammanlagda värdet på den fördel som Ternitariffen inneburit var lägre än det bokförda värdet (som aktualiserats år 2006) på de tillgångar som exproprierats med an-

ledning av nationaliseringen och där slutsatsen således var att det inte förelåg någon överkompensation.

145 I det angripna beslutet ansåg kommissionen, på ett improviserat och ”instrumentellt” sätt, att denna undersökning saknade relevans, eftersom frågan huruvida ersättningsmekanismen var skälig endast kunde bedömas vid expropriationstidpunkten och inte efter denna.

146 Sökanden anser att det angripna beslutet antogs under omständigheter som hindrade sökanden från att till fullo utöva sin rätt till försvar och att delta i förfarandet, såvitt avser den fråga som utgjorde dess föremål. Kommissionen avledde nämligen sökandens uppmärksamhet på omständigheter som kommissionen slutligen ansåg saknade all relevans i det angripna beslutet genom att inte underrätta sökanden om den genomgripande ändringen av dess bedömning under förfarandet. Detta utgör ett allvarligt åsidosättande av principen om ett kontradiktoriskt förfarande, vilken utgör den främsta och okränkbara principen i alla administrativa förfaranden, även gemenskapsförfaranden. Det finns inte något administrativt förfarande där det är tillåtet att inte iaktta den grundläggande principen om rätt till försvar för enskilda som deltar i ett sådant förfarande.

147 Enligt sökanden grundar sig den rättspraxis som kommissionen har åberopat i sina inlagor på en oriktig tolkning av artikel 20 i förordning nr 659/1999 och beaktar inte artikel 88.2 EG enligt vilken det föreskrivs ett kontradiktoriskt förfarande i form av att kommissionen är skyldig att ”[ge] berörda parter tillfälle att yttra sig”.

148 Sökanden har gjort gällande att det är uppenbart att medlemsstaten givetvis inte är det enda rättssubjektet som berörs av en rättsakt genom vilken det fastställs att en stödåtgärd är oförenlig i den mening som avses i artikel 87 EG. Tvärtom är såväl mottagaren av stödet som de företag som konkurrerar med denna, i deras egenskap av ”berörda”, direkt berörda av den beslutsbefogenhet som tilldelats gemenskapsförvaltningen och av dess konnexa befogenhet att besluta om återbetalning av olagligt stöd, varvid det bör påpekas att de har behörighet att väcka talan mot ett ofördelaktigt beslut från kommissionen. Rätten till försvar har således ett samband med administrativa rättsakter som är ofördelaktiga för samtliga mottagare (det vill säga för såväl staten som tredje man som inte beviljats det stöd som kommissionen anser är olagligt) och en sådan ofördelaktig situation ska anses utgöra ett villkor för att tillämpa principen om ett kontradiktoriskt förfarande gentemot samtliga mottagare.

149 I den rättspraxis som har åberopats av kommissionen erkänns åtminstone att ”[rätten för andra berörda parter än den aktuella medlemsstaten] … att delta i det administrativa förfarandet [ska säkerställas] på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet”. I förevarande fall är bedömningen av den ekonomiska och finansiella situationen för Terniföretagen vid tidpunkten för expropriationen i enlighet med lag nr 1643/62 en av de avgörande punkterna för att fastställa huruvida Ternitariffen är förenlig med gemenskapslagstiftningen rörande statligt stöd. Enligt sökanden är denna punkt lika betydelsefull som ett avgörande av målet på grundval av en jämförelse av de aktualiserade värdena på de tillgångar som exproprierades hos Terni med det aktualiserade värdet på Ternitariffen till och med den 31 december 2010 eller på grundval av att den tvistiga punkten enbart rör möjligheten att anse den senaste förlängningen av tariffen som en tilläggsersättning till den exceptionella expropriationen som Terni var föremål för.

150 Sökanden har slutligen hävdat att även om det bortses från vad som angetts ovan har kommissionen inte desto mindre allvarligt åsidosatt väsentliga formföreskrifter under det formella granskningsförfarandet såväl gentemot sökanden som gentemot Republiken Italien. Även om ett restriktivt synsätt antas när det gäller sökandens rätt till försvar, är det angripna beslutet trots detta rättsstridigt, eftersom det är behäftat med ett fel som inte kan åtgärdas i form av en motstridighet mellan handläggningen, motiveringen och artikeldelen i det angripna beslutet. De personer som berörs av förfarandet har nämligen inte åtnjutit sådana tillräckliga garantier som ska göra det

möjligt för dem att uttrycka sin ståndpunkt gentemot det organ som inlett förfarandet beträffande en punkt som senare visade sig vara väsentlig för antagandet av det angripna beslutet. Denna brist har rent faktiskt inneburit att Republiken Italiens utförliga svar på de frågor som kommissionen ställde i sin skrivelse av den 20 februari 2007 fråntogs all ändamålsenlig verkan.

151 Kommissionen har genmält att det följer av fast rättspraxis att stödmottagarna, inom ramen för ett förfarande för att kontrollera statligt stöd, inte har rätt till ett kontradiktoriskt förfarande med kommissionen, inte har någon rätt till försvar och inte kan åberopa sådana rättigheter som den stat har gentemot vilken förfarandet har inletts.

152 För fullständighetens skull har kommissionen gjort gällande att den i förevarande fall inte kan anklagas för att ha åsidosatt principen om ett kontradiktoriskt förfarande eller Republiken Italiens rätt till försvar. Kommissionen har anfört att den inte någon gång under förfarandet hade uppgett för Republiken Italien att den skulle göra en efterhandsbedömning av huruvida Ternitariffen var skälig utan att undersöka om förlängningen av denna tariff enligt den omtvistade åtgärden kunde anses motiverad såsom utgörande ersättning för den expropriation som Terni var föremål för år 1962, vilket även styrks av att de italienska myndigheterna och Terniföretagen under det administrativa förfarandet faktiskt gjorde gällande argument som syftade till att visa att nämnda förlängning skulle anses ingå i det kriterium som vid expropriationstidpunkten hade uppställts i dekret nr 1165/63 för att ersätta Terni.

153 Kommissionen har framhållit att trots att den undersökning som ingavs av de italienska myndigheterna inte ansågs vara relevant, gjordes en sakprövning av denna, varvid kommissionen kom till slutsatsen att den metod på vilken den grundade sig var oprecis och/eller felaktig. Vidare anser kommissionen att sökanden genom påståendet att ”det angripna beslutet under alla omständigheter är rättsstridigt eftersom det är behäftat med ett fel som inte kan åtgärdas i form av en motstridighet mellan

handläggningen, motiveringen och beslutsdelen" har åberopat en ny grund som inte kan upptas till sakprövning i enlighet med artikel 48.2 i rättegångsreglerna.

– Tribunalens bedömning

154 I en skrivelse av den 19 juli 2006 underrättade kommissionen Republiken Italien om beslutet att inleda ett förfarande enligt artikel 88.2 EG, och genom offentliggörandet av beslutet i *Europeiska unionens officiella tidning* uppmanade kommissionen berörda parter att yttra sig angående den omtvistade åtgärden.

155 I skrivelse av den 20 februari 2007 konstaterade kommissionen att ytterligare uppgifter var "nödvändiga för att komma till en slutsats" och begärde att Republiken Italien bland annat skulle tillhandahålla upplysningar som gjorde det möjligt att objektivt jämföra värdet på de exproprierade tillgångarna med värdet på den fördel som erhållits genom Ternitariffen från inrättandet av denna ordning till år 2010, med en aktualisering av de ifrågavarande värdena.

156 Som svar på denna begäran överlämnade Republiken Italien i april 2007 en undersökning, som på begäran av Terniföretagen hade genomförts av en oberoende konsult, där det angavs att det sammanlagda värdet på den fördel som Ternitariffen inneburit var lägre än det bokförda värdet (som aktualiserats år 2006) på de tillgångar som exproprierats med anledning av nationaliseringen och där slutsatsen således var att det inte förelåg någon överkompensation.

157 Det framgår av skälen 82 och 83 i det angripna beslutet att kommissionen huvudsakligen ansåg att undersökningen inte var relevant, eftersom alla bedömningar av huruvida ersättningsmekanismen var rimlig med nödvändighet skulle göras på förhand, det vill säga vid expropriationstidpunkten. I enlighet med detta synsätt kom kommissionen till slutsatsen att de aktuella företagen under perioden fram till och med upphörandet av den ursprungliga kompensationsåtgärden i form av en förmånlig tariff, och enbart till och med detta datum, inte hade åtnjutit någon fördel, och denna slutsats påverkades inte av vinst- och förlustberäkningar som främst avsåg tiden efter detta datum.

158 Kommissionen gjorde för fullständighetens skull en sakprövning av den undersökning som de italienska myndigheterna ingett och kom till slutsatsen att den metod på vilken undersökningen grundade sig var vag och felaktig, eftersom den systematiskt undervärderade den fördel som hade beviljats Terniföretagen och sannolikt övervärderade värdet på de exproprierade tillgångarna (skälen 87–90 i det angripna beslutet).

159 Sökanden har för det första påstått att det angripna beslutet antogs under sådana omständigheter som hindrade sökanden från att utöva sin rätt till försvar och från att ”delta i förfarandet såvitt avser den fråga som utgjorde dess föremål”. Efter det att kommissionen hade erhållit en undersökning som innehöll den begärda komparativa analysen, ansåg kommissionen på ett improviserat sätt och utan att underrätta sökanden att denna studie helt saknade relevans. När kommissionen under förfarandet inte underrättade sökanden om sin ändrade bedömning avseende de uppgifter som begärts i skrivelsen av den 20 februari 2007 och således avseende den omtvistade åtgärden, gav kommissionen sökanden inte tillfälle att under det formella granskningsförfarandet bestrida institutionens ställningstagande rörande frågan huruvida förlängningen av Ternitariffen var rättsstridig i enlighet med bestämmelserna om statligt stöd.

160 Detta resonemang kan inte godtas.

161 När det gäller det påstådda åsidosättandet av rätten till försvar framgår det av fast rättspraxis att förfarandet för kontroll av statligt stöd, med beaktande av dess systematik, är ett förfarande som inleds gentemot den medlemsstat som, enligt dess gemenskapsrättsliga förpliktelser, är ansvarig för beviljandet av stödet (dom av den 10 juli 1986 i mål 234/84, REG 1986, s. 2263, punkt 29, svensk specialutgåva, volym 8, s. 691, och av den 24 september 2002 i de förenade målen C-74/00 P och C-75/00 P, Falck och Acciaierie di Bolzano mot kommissionen, REG 2002, s. I-7869, punkt 81).

162 Inom ramen för detta förfarande kan således inte andra berörda än den medlemsstat som har beviljat stödet göra anspråk på ett sådant kontradiktoriskt förfarande med kommissionen som det som har inletts till förmån för nämnda medlemsstat (dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France, REG 1998, s. I-1719, punkt 59, och domen i det ovan i punkt 161 nämnda målet Falck och Acciaierie di Bolzano mot kommissionen, punkt 82). Deras främsta uppgift är att förse kommissionen med information (förstainstansrättens dom av den 22 oktober 1996 i mål T-266/94, Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. II-1399, punkt 256, och av den 25 juni 1998 i de förenade målen T-371/94 och T-394/94, British Airways m.fl. mot kommissionen, REG 1998, s. II-2405, punkt 59).

163 Inte i någon bestämmelse avseende förfarandet för kontroll av statligt stöd ges stödmottagaren en särskild roll bland dem som är berörda. Det kan vidare påpekas att förfarandet för kontroll av statligt stöd inte är ett förfarande som har inletts ”mot” stödmottagaren som innebär att denne kan göra anspråk på sådana rättigheter som i sig är lika omfattande som rätten till försvar (domen i det ovan i punkt 161 nämnda målet Falck och Acciaierie di Bolzano mot kommissionen, punkt 83, och förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-198/01, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, REG 2004, s. II-2717, punkt 193).

164 Sökanden har hävdat att ovannämnda rättspraxis grundar sig på en oriktig tolkning av artikel 20 i förordning nr 659/1999 och beaktar inte artikel 88.2 EG enligt vilken det föreskrivs ett kontradiktoriskt förfarande i form av att kommissionen är skyldig att ”[ge] berörda parter tillfälle att yttra sig”.

165 Det är tillräckligt att konstatera att ifrågavarande rättspraxis just har till syfte att tolka artikel 88.2 EG samt artiklarna 6 och 20 i förordning nr 659/1999, enligt vilka berörda parter har rätt att inkomma med yttrandena under det formella granskningsförfarandet.

166 Tvärtemot vad sökanden har påstått kan denne inte anses vara en mottagare av det angripna beslutet, trots att det stöd som sökanden har erhållit därigenom förklaras oförenligt. De berörda medlemsstaterna utgör de enda och exklusiva mottagarna av de beslut som kommissionen antar på området för statligt stöd (se artikel 25 i förordning nr 659/1999 och domen i det ovan i punkt 162 nämnda målet kommissionen mot Sytraval och Brink's France, punkt 45).

167 Det ska i detta sammanhang påpekas att sådana allmänna rättsprinciper som rätten att yttra sig eller principen om god förvaltningssed, som har åberopats av sökanden, inte kan medföra att gemenskapsdomstolen kan utöka de processuella rättigheter som getts berörda parter inom ramen för förfarandet för kontroll av statligt stöd genom fördraget eller sekundärrätten (domen i det ovan i punkt 163 nämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkt 194). Inte heller det förhållandet att sökanden skulle ha behörighet att väcka talan mot det angripna beslutet ger gemenskapsdomstolen någon sådan möjlighet.

168 Det har fastställts i rättspraxis att det inte framgår av någon bestämmelse om statligt stöd eller av rättspraxis att kommissionen skulle vara skyldig att låta mottagaren av de statliga medlen yttra sig över den rättsliga bedömning som kommissionen gör av den ifrågasatta åtgärden eller att kommissionen skulle vara skyldig att underrätta den berörda medlemsstaten – och än mindre stödmottagare – om sitt ställningstagande innan den fattar sitt beslut när berörda parter och medlemsstaten har beretts tillfälle att yttra sig (domen i det ovan i punkt 163 nämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkt 198).

169 Tribunalen framhåller att sökanden under alla omständigheter gavs tillfälle att yttra sig och att sökanden utnyttjade denna möjlighet genom att inge ett detaljerat yttrande till kommissionen.

170 Sökanden anförde att Ternitariffen utgjorde en laglig kompensation som Terni hade rätt till efter det att företagets tillgångar exproprierats och att tariffen därför inte kunde anses utgöra statligt stöd. Sökanden återgav tariffens historia och framhöll det förhållandet att alla förlängningar av tariffen efter år 1991 sammanföll med den allmänna förnyelsen av vattenkraftkoncessioner för andra producenter och att förlängningarna därför var förenliga med principen om att det inte skulle förekomma någon diskriminering mellan Terni och andra egenproducenter vars tillgångar inte hade exproprierats och som därför kunde fortsätta producera och använda el till ett mycket lågt pris (skälen 43 och 44 i det angripna beslutet).

171 Sökanden har således under det formella granskningsförfarandet gjort gällande argument som syftar till att visa att förlängningen av Ternitariffen skulle anses ingå i det kriterium som vid expropriationstidpunkten hade uppställts i dekret nr 1165/63 för att ersätta Terni.

172 Det var just avseende denna punkt som kommissionen gjorde sin huvudsakliga prövning och därvid konstaterade att den omtvistade åtgärden utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Det är således felaktigt av sökanden att påstå att kommissionen hindrade sökanden från att ”delta i förfarandet såvitt avser den fråga som utgjorde dess föremål” och att sökanden ”utan lagstöd inte gavs tillfälle att bestrida institutionens ställningstagande rörande frågan huruvida förlängningen av Ternitariffen var rättsstridig i enlighet med bestämmelserna om statligt stöd”.

173 Vidare påpekas att sökandens påstående att kommissionen under förfarandet radikalt ändrade sin bedömning avseende de uppgifter som begärts i skrivelsen av den 20 februari 2007 och därmed avseende den omtvistade åtgärden, innebär att sökanden bortser från föremålet för det formella granskningsförfarandet och gör en felaktig tolkning av kommissionens begäran om upplysningar av den 20 februari 2007.

174 Kommissionen ansåg nämligen att det var nödvändigt att samla in uppgifter angående det bokföringsmässiga värdet på de tillgångar som överfördes till staten vid nationaliseringstidpunkten. Det var emellertid inte det enda syftet med den begäran om upplysningar som gjordes genom skrivelsen av den 20 februari 2007 och formuleringen att de begärda upplysningarna var nödvändiga ”för att nå en slutsats” i det ifrågavarande ärendet ska hänföras till det sammanhang i vilket det formella granskningsförfarandet ingår och till dess syften, det vill säga att bereda berörda parter tillfälle att yttra sig och göra det möjligt för kommissionen att erhålla fullständig kännedom om samtliga uppgifter i ärendet innan den fattar sitt beslut (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 20 mars 1984 i mål 84/82, Tyskland mot kommissionen, REG 1984, s. 1451, punkt 13, svensk specialutgåva, volym 7, s. 565).

175 Det formella granskningsförfarandet kan inte ha någon annan innebörd än den som beskrivits ovan och i synnerhet inte en sådan innebörd att vissa omständigheter i ärendet slutgiltigt ska fastställas före antagandet av det slutgiltiga beslutet.

176 Det framgår nämligen inte av skrivelsen av den 20 februari 2007, såsom sökanden har påstått, att kommissionen ansåg att ”det var avgörande för att fastställa huruvida den förmånliga tariffen skulle kvalificeras som statligt stöd att det visades att (det aktualiserade) värdet av denna kompensation var lika stort eller mindre än värdet på de exproprierade tillgångarna”. Detta påstående grundar sig på en felaktig tolkning av skrivelsens lydelse.

177 Kommissionen har under alla förhållanden varken till de italienska myndigheterna eller till Terniföretagen angett att den skulle göra en efterhandsbedömning av huruvida Ternitariffen var skälig utan att undersöka huruvida förlängningen av denna tariff genom den omtvistade åtgärden kunde vara berättigad såsom utgörande ersättning för den expropriation som Terni var föremål för år 1962.

178 Härav följer att anmärkningen om ett åsidosättande av sökandens rätt till försvar inte kan godtas.

179 För det andra har sökanden hävdat att även om ett restriktivt synsätt antas (vilket inte är fallet) när det gäller de berörda parternas rätt till försvar inom ramen för ett förfarande som inletts i enlighet med förordning nr 659/1999, är det angripna beslutet trots detta rättsstridigt, eftersom det är behäftat med ett fel som inte kan åtgärdas i form av en motstridighet mellan handläggningen, motiveringen och beslutets artikeldel.

180 Kommissionen har gjort gällande att denna anmärkning inte kan tas upp till sakprövning eftersom den strider mot artikel 48.2 i rättegångsreglerna, enligt vilka nya grunder inte får åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under förfarandet.

181 Tribunalen påpekar emellertid att denna anmärkning inte kan anses vara en ny grund, eftersom den nämns redan i ansökan. Kommissionens yrkande att anmärkningen inte kan tas upp till sakprövning ska således avslås.

182 Tribunalen anser dock att den exakta innebörden av anmärkningen är svårgripbar, eftersom enbart påståendet om ”ett fel som inte kan åtgärdas i form av en motstridighet mellan handläggningen, motiveringen och beslutets artikeldel” inte gör det möjligt att fastställa en specifik rättsstridighet såtillvida att kommissionen eventuellt har åsidosatt en bestämmelse i lagstiftningen eller en allmän princip i unionsrätten.

183 I repliken följdes anmärkningen av följande förklaring: ”De personer som berörs av förfarandet har nämligen inte åtnjutit sådana tillräckliga garantier som ska göra det möjligt för dem att uttrycka sin ståndpunkt gentemot det organ som inlett förfarandet (kommissionen) beträffande en punkt som senare visade sig vara väsentlig för antagandet av det angripna beslutet”. Av denna argumentation framgår att den aktuella anmärkningen inte skiljer sig från anmärkningen angående åsidosättandet av sökandens rätt till försvar, vilken ovan i punkt 178 inte godtogs av tribunalen.

184 Slutligen har sökanden i repliken anfört att ”kommissionen inte desto mindre allvarligt åsidosatte väsentliga formföreskrifter under det formella granskningsförfarandet såväl gentemot italienska staten som gentemot sökanden, vilka, utan lagstöd, inte gavs tillfälle att bestrida administrationens ställningstagande … rörande frågan huruvida förlängningen av den förmånliga tariffen var rättsstridig i enlighet med bestämmelserna om statligt stöd”.

185 I den mån sökanden har avsett att göra gällande en grund om åsidosättande av Republiken Italiens rätt till försvar, kan denna grund inte tas upp till sakprövning och är under alla omständigheter ogrundad.

186 Ett åsidosättande av rätten till försvar är nämligen en rättsstridighet som till sin natur hänför sig till den enskilde (se förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i de förenade målen T-67/00, T-68/00, T-71/00 och T-78/00, JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. II-2501, punkt 425 och där angiven rättspraxis). En sådan rättsstridighet måste således åberopas av den berörda medlemsstaten själv (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 163 nämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkt 203).

187 Sökanden är således inte behörig att åberopa en grund som avser ett åsidosättande av den berörda medlemsstatens, i förevarande fall Republiken Italien, rätt till försvar.

188 Även om en sådan grund kunde upptas till sakprövning, skulle den inte kunna läggas till grund för ett bifall av talan.

189 Enligt fast rättspraxis krävs det enligt principen om rätten till försvar att medlemsstaten i fråga ges tillfälle att på lämpligt sätt yttra sig beträffande de synpunkter som har framförts av berörd tredje part enligt artikel 88.2 EG och på vilka kommissionen avser att grunda sitt beslut. Om medlemsstaten inte har beretts tillfälle att yttra sig över dessa synpunkter kan kommissionen inte lägga dem till grund för sitt beslut rörande denna medlemsstat. För att en sådan kränkning av rätten till försvar ska leda till en ogiltigförklaring krävs emellertid att förfarandet hade kunnat leda till ett annat resultat om denna oegentlighet inte hade förelegat (domstolens dom av den 11 november 1987 i mål 259/85, Frankrike mot kommissionen, REG 1987, s. 4393, punkterna 12 och 13, och av den 14 februari 1990 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen, REG 1990, s. I-307, punkterna 29–31, svensk specialutgåva, volym 10, s. 303).

190 I förevarande mål är det tillräckligt att konstatera att kommissionen inte kritiseras för att ha grundat det angripna beslutet på yttranden från berörda tredje män beträffande vilka yttranden Republiken Italien inte har fått framföra sin ståndpunkt. Republiken

Italien har i enlighet med kraven i artikel 88.2 EG och artikel 6.2 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88 EG] (EGT L 83, s. 1) beretts tillfälle att yttra sig över beslutet att inleda förfarandet, och de yttranden som i detta sammanhang har getts in av berörda parter har överlämnats till medlemsstaten. Republiken Italien reagerade på nämnda yttranden i en skrivelse av den 22 december 2006 (skäl 6 i det angripna beslutet).

191 Sökanden har hävdat att när kommissionen under förfarandet inte underrättade Republiken Italien om den genomgripande ändring som den gjorde av sin bedömning avseende de upplysningar som begärts i skrivelsen av den 20 februari 2007 och således avseende den omtvistade åtgärden, gav kommissionen inte Republiken Italien tillfälle att under det formella granskningsförfarandet bestrida kommissionens ställningstagande rörande frågan huruvida förlängningen av Ternitariffen var rättsstridig i enlighet med bestämmelserna om statligt stöd.

192 Tribunalen framhåller att Republiken Italien i sina yttranden till kommissionen under det formella granskningsförfarandet hävdade att varken den ursprungliga tarifföverenskommelsen – Ternis lagenliga kompensation för expropriationen av företagets tillgångar – eller de efterföljande förlängningarna av dem utgjorde statligt stöd. Till stöd för detta påstående hänvisade Republiken Italien till ett antal domar från domstolen enligt vilka vissa former av kompensationer till företag inte räknas som stöd, särskilt kompensation för skador och för allmännyttiga tjänster (skäl 58 i det angripna beslutet).

193 I skäl 59 i det angripna beslutet angavs även följande:

”Vad gäller ett eventuellt godkännande av Ternitariffen som statligt stöd understryker [Republiken] Italien att lag 9/91, i vilken den första förlängningen av tariffen fastställs,

i god ordning anmäldes till kommissionen, som i sin tur godkände lagen. De efterföljande förlängningarna av tariffen, som sammanföll med förlängningar av koncessionerna för vattenkraftsproducenter, följer samma logik som kommissionen inte gjorde några invändningar mot. [Republiken] Italien anser därför att Ternitariffen bör ses som en befintlig åtgärd som inte utgör stöd."

194 Republiken Italien har således under det formella granskningsförfarandet tydligt framfört sin ståndpunkt beträffande huruvida den omtvistade åtgärden utgjorde en ersättning.

195 Sökandens påstående som angetts ovan i punkt 191 bortser från föremålet för det formella granskningsförfarandet och utgör en felaktig tolkning av kommissionens begäran om upplysningar av den 20 februari 2007, såsom tidigare fastställts.

196 Slutligen framgår det inte av någon bestämmelse om statligt stöd eller av rättspraxis att kommissionen skulle vara skyldig att låta mottagaren av de statliga medlen yttra sig över den rättsliga bedömning som kommissionen gör av den ifrågasatta åtgärden eller att kommissionen skulle vara skyldig att underrätta den berörda medlemsstaten – och än mindre stödmottagare – om sitt ställningstagande innan den fattar sitt beslut när berörda parter och medlemsstaten har beretts tillfälle att yttra sig (domen i det ovan i punkt 163 nämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkt 198).

Huruvida kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning av den ekonomiska undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna

– Parternas argument

197 Sökanden har påpekat att kommissionen på två punkter har bestritt giltigheten om den undersökning som de italienska myndigheterna har ingett.

198 För det första övervärderade undersökningen värdet på de exproprierade anläggningarna genom att inte beakta det förhållandet att dessa anläggningar och de tillgångar som hörde till dessa skulle återbördas till staten efter det att koncessionen löpt ut.

199 Sökanden har gjort gällande att beräkningen av värdet på de exproprierade tillgångarna, i förhållande till Ternis årliga balansräkningar, utgör exakt det värde som kommissionen hade begärt, och de ursprungliga balansräkningarna, som intygats av notarius publicus, är helt förenliga med den tillämpliga lagstiftningen på bolagsrättens och bokföringens område, och därigenom även skyldigheten att ”amortera” det proportionella värdet på tillgångarna i förhållande till den kvarvarande giltighetstiden för eventuella koncessioner.

200 Förutom att kommissionens argumentation leder till en omvänd bevisbörda, tar den inte heller hänsyn till det förhållandet att de vattenkraftkoncessioner som Terni var innehavare av, utan expropriationen, skulle ha förlängts vid flera tillfällen till och med den 31 december 2020, såsom var fallet med samtliga övriga vattenkraftkoncessioner för de egenproducenter som inte var föremål för expropriation.

201 För det andra har sökanden hävdat att kommissionen ansåg att den ifrågavarande undersökningen undervärderade värdet på den fördel som Ternitariffen innebar på grund av att det belopp som Terni faktiskt betalade – vid beräkningen av den fördel som tariffen gav – borde ha jämförts med den tariff som normalt betalades av en aktör som inte är egenproducent och som har en förbrukningsprofil som motsvarar profilen för nämnda bolag.

202 Sökanden har genmält att Terni och dess rättighetsinnehavare hade undantagits från vissa delar av tariffen (exempelvis värmepristillägget) genom helt andra lagar och författningar än lag nr 1643/62 och tillhörande dekret med tillämpningsbestämmelser, vilka antagits efter denna lagstiftning, men som var förenliga med den grundtanke om en jämförelse med egenproducenterna som låg till grund för nämnda lag. Det är således felaktigt att påstå att uppskattningen av värdet på de erhållna fördelarna borde ha skett genom att Ternitariffen jämfördes med den ”normala tariff” (som inbegrep värmepristillägget) som en aktör som inte är egenproducent hade fått betala. Samma resonemang är tillämpligt på beräkningen av de kompensatoriska fördelar som Terniföretagen erhöll från utjämningsfonden för elsektorn under perioden 2000–2006.

203 Sökanden anser således att fördelen borde ha beräknats i förhållande till det pris som Terniföretagen under alla omständigheter skulle ha fått betala med tillämpning av ovan nämnda bestämmelser (vilka skiljer sig från Ternitariffen) och inte i förhållande till det normala marknadspriset för el såsom kommissionen felaktigt har påstått.

204 Kommissionen har påpekat att den endast i fullständighetens intresse i sak granskade den undersökning som de italienska myndigheterna ingett, och att om dess slutsats att undersökningen saknade relevans bekräftades var de argument som åberopats i den andra delen av förevarande grund under alla förhållanden utan verkan.

205 Kommissionen har framhållit att sökanden inte har bestritt påpekandet i skäl 90 i det angripna beslutet att ”[i] undersökningen har tillgångarnas bokföringsvärde beräknats som en enkel skillnad mellan posten ’anläggningar och maskiner’; i Ternis budget för 1962 … och samma post följande år” trots att ”det inte finns något konkret bevis på att skillnaden endast kan tillskrivas förlusten av vattenkraftverket”. Enbart denna invändning är tillräcklig för att visa hur lite trovärdighet undersökningen har, eftersom det inte är visat att frågan huruvida ersättningen var skälig enbart hade bedömts mot bakgrund av de exproprierade vattenkraftanläggningarna.

206 Kommissionen har vidhållit att den undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna inte preciserar huruvida värdet på anläggningarna enligt Ternis balansräkning för år 1963 tog hänsyn till det förhållandet att en stor del av dessa anläggningar skulle ha övergått i statens ägo efter det att koncessionen löpt ut. Tvetydigheten vad gäller denna grundläggande fråga har inte undanröjts av sökandens formella påpekande angående giltigheten av en balansräkning som intygats av notarius publicus. När det gäller sökandens påstående att Ternis vattenkraftkoncession, om någon expropriation inte hade ägt rum, skulle ha förlängts till och med december 2020, har kommissionen gjort gällande att det för att bedöma värdet av de exproprierade tillgångarna år 1962, är nödvändigt att hänföra sig till den situation som rådde vid expropriationstidpunkten, utan någon möjlighet att beakta förändringar som skulle ha kunnat inträffa senare om någon expropriation inte hade ägt rum. Datumet år 2020 är under alla omständigheter felaktigt, eftersom förlängningarna av vattenkraftkoncessionerna till och med år 2020 som föreskrivs i lag nr 266/05 har förklarats strida mot konstitutionen.

207 När det gäller den komparativa analysen av tarifferna har kommissionen gjort gällande att den ifrågavarande undersökningen som referenspunkt felaktigt utgår från det pris som en egenproducent betalade (i stället för det normala marknadspriset) och inte beaktade den omständigheten att det faktum att Terni ansågs vara en virtuell egenproducent till och med år 1992 utgjorde en del av den ersättning som beviljades detta bolag. Om detta bolag hade varit föremål för en expropriation utan någon ersättning, hade bolaget inte likställts med en ”virtuell egenproducent” och det hade följaktligen varit tvunget att betala det normala marknadspriset för elen (och inte det pris som betalades av en egenproducent som undantagits från vissa delar av tariffen).

För att bedöma storleken på den ersättning som beviljades Terni är det följaktligen nödvändigt att beräkna skillnaden mellan marknadspriset (det vill säga det pris som skulle ha gällt utan någon ersättning) och den förmånliga tariff som beviljats detta bolag (som likställdes med en virtuell egenproducent) såsom ersättning.

– Tribunalens bedömning

208 Kommissionen gjorde endast en sakprövning av den ifrågavarande undersökningen för fullständighetens skull och den ansåg för det första att studien inte var relevant, eftersom varje bedömning av huruvida ersättningsmekanismen var skälig nödvändigtvis måste ske på förhand, det vill säga vid expropriationstidpunkten. I enlighet med detta synsätt kom kommissionen till slutsatsen att de mottagande företagen under perioden fram till och med upphörandet av den ursprungliga kompensationsåtgärden i form av en förmånlig tariff, och enbart till och med detta datum, inte hade åtnjutit någon fördel, och denna slutsats påverkades inte av vinst- och förlustberäkningar som främst avsåg tiden efter detta datum (skälen 82–85 i det angripna beslutet).

209 Sökandena har inte uttryckligen bestritt kommissionens synsätt att den ifrågavarande studien i första hand inte var relevant för bedömningen av hur den omtvistade åtgärden skulle kvalificeras mot bakgrund av bestämmelserna om statligt stöd. Inom ramen för den andra ogiltighetsgrunden har sökanden enbart åberopat ett fel i förfarandet som grundar sig på ett åsidosättande av sökandens rätt till försvar.

210 Däremot har sökanden bestritt slutsatsen av detta synsätt inom ramen för den ogiltighetsgrund som rör åsidosättandet av artikel 87.1 EG. Tribunalen erinrar dock om att kommissionen hade fog för ståndpunkten att den förlängning av den förmånliga

tariffen som hade beviljats år 2005 genom den omtvistade åtgärden inte utgjorde en del av den ersättning som utgick till Terni för den expropriation som företaget var föremål för år 1962 och att kommissionen konstaterade att den förmånliga tariff som hade beviljats Terniföretagen från och med den 1 januari 2005 utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

211 Eftersom den grund som avser att kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning av den ekonomiska undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna således är verkningslös, kan talan inte bifallas på denna grund.

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 88.3 EG

Parternas argument

212 Sökandena har hävdat att det angripna beslutet är rättsstridigt, eftersom kommissionen har påstått att Republiken Italien hade verkställt den omtvistade åtgärden i strid med artikel 88.3 EG och följaktligen förpliktat denna stat att vidta åtgärder för att återkräva det belopp som beviljats med stöd av lag nr 80/05.

213 Sökanden har gjort gällande att den omtvistade åtgärden inte upphävde lag nr 9/91, enligt vilken Ternitariffen förlängdes till och med den 31 december 2007 samtidigt som det beslutades om en progressiv minskning av kvantiteterna under åren 2002–

2007, utan faktiskt ”gick utöver” denna lag, eftersom den frös de kvantiteter som företagen hade haft rätt till den 31 december 2004 samtidigt som tillämpningen av nämnda tariff förlängdes till och med år 2010. Om den omtvistade åtgärden var rättsstridig, fortsatte således bestämmelserna i lag nr 9/91 att vara tillämpliga tills de löpte ut av naturliga skäl. Av försiktighetsskäl antog Autorità per l'energia elettrica e il gas (el- och gasenergimyndigheten, nedan kallad AEEG) år 2005 och år 2006 ett antal beslut för att sökanden och de övriga Terniföretagen enbart skulle uppbära sådana belopp enligt Ternitariffen som var tillåtna enligt lag nr 9/91, vilken redan hade granskats och godkänts av kommissionen.

214 Det framgår av skrivelserna rörande utbetalningar som sökanden erhöll från utjämningsfonden för elsektorn under perioden 2005–2007 att samtliga återbetalningar enligt Ternitariffen, även efter det att lag nr 80/05 hade trätt i kraft, alltid hade utbetalats utan någon hänvisning till denna bestämmelse, vilket styrker det förhållandet att avsaknaden av någon utbetalning till sökanden avseende belopp enligt den omtvistade åtgärden berodde på de italienska myndigheternas vilja att iaktta skyldigheten att ställa in utbetalningarna enligt artikel 88.3 EG. Sökanden har hävdat att den varken under eller efter förfarandet som ledde till antagandet av det angripna beslutet uppbar något belopp enligt den del av tariffen som förlängdes genom den omtvistade åtgärden, de medel som erhölls utbetalades enbart med stöd av lag nr 9/91.

215 Sökanden har anfört att kommissionen visste att de belopp som sökanden erhöll till och med år 2007 hade utbetalats i form av förskott på belopp som var förfallna till betalning enligt lag nr 9/91, vilket framgår av skälen 33–35 och 162 i det angripna beslutet. Kommissionens påstående att detta förhållande inte kunde påverka giltigheten av det angripna beslutet och enbart rörde verkställandet av detta beslut, är uppenbart felaktigt. Otvivelaktigt föreligger inte de villkor som är nödvändiga för att förklara stödet olagligt och förplikta staten att återkräva detta när det saknas ett faktiskt verkställande av den omtvistade åtgärden i den mening som avses i artikel 88.3 EG.

216 Vidare strider kommissionens påstående att ett åsidosättande av skyldigheten att ställa in utbetalningarna av stödet kan bestå i enbart ett offentliggörande eller enbart ett ikraftträdande av den omtvistade åtgärden såväl mot lydelsen i artikel 88.3 EG som skälen som ligger till grund för detta förbud och dess ändamålsenliga verkan.

217 Bestämmelserna i artikel 88.2 EG och artikel 88.3 EG har till huvudsakligt syfte att undvika en eventuell snedvridning av konkurrensen på den inre marknaden på grund av den fördel som en stödmottagare erhåller till nackdel för sina konkurrenter i avvaktan på kommissionens beslut angående huruvida stödet är förenligt med den gemensamma marknaden. Skyldigheten att ställa in utbetalningarna är avsedd att garantera en verklig likabehandling av aktörerna, eftersom ett företag inte erhåller någon fördel förrän staten verkställer stödet innan kommissionen har kontrollerat huruvida stödet är förenligt med den gemensamma marknaden. I förevarande fall har sökanden inte kunnat uppbära de belopp som beviljats med stöd av den omtvistade åtgärden, varvid sökanden inte har haft någon fördel i förhållande till sina konkurrenter och det inte har skett någon snedvridning av konkurrensvillkoren på den inre marknaden.

218 Kommissionen har påpekat att sökanden inte har förnekat att förlängningen av Ternitariffen enligt den omtvistade åtgärden trädde i kraft utan att den dessförinnan hade anmälts, vilket strider mot kraven i artikel 88.3 EG, och sökanden har även medgett att AEEG antog särskilda verkställighetsföreskrifter rörande de kompensatoriska delarna av Ternitariffen, varvid utbetalningarna enbart godkändes på villkor att de mottagande företagen kunde ställa en särskild säkerhet. Mot denna bakgrund, och även om det antas att de belopp som föreskrevs enligt den omtvistade åtgärden inte hade utbetalats, påverkar detta under alla omständigheter inte det förhållandet att denna åtgärd verkställdes i strid med anmälningsskyldigheten enligt förutnämnd artikel.

219 I motsats till vad sökanden har påstått följer kommissionens ståndpunkt helt lydelsen och systematiken i artikel 88.3 EG. När en stödordning har trätt i kraft, såsom den som föreskrivs genom den omtvistade åtgärden, kan den inte längre enbart anses utgöra ”planer” som syftar till att införa stöd till den mening som avses i nämnda artikel. I en sådan situation är det nämligen absurt och i strid med systematiken i systemet med förhandskontroll av statligt stöd att anse att kommissionen enbart kan konstatera ett åsidosättande av artikel 88.3 EG efter att ha kontrollerat att varje mottagare faktiskt har erhållit de fördelar som åsyftas med den ifrågavarande ordningen.

220 Det följer av rättspraxis att det förhållandet att sökanden inte har uppburit de belopp som föreskrivs i den omtvistade åtgärden ska bedömas inom ramen för verkställigheten av det angripna beslutet och kan inte påverka dess rättsenlighet.

221 Kommissionen har påpekat att det, trots ikraftträdandet av den omtvistade åtgärden, inte gjordes gällande under det administrativa förfarandet att sökanden inte hade åtnjutit de fördelar som var förknippade med denna åtgärd, vilket förklarar uppgiften i det angripna beslutet att stödet beviljats olagligen i strid med artikel 88.3 EG och förpliktelsen att återkräva stödet. Sistnämnda förpliktelse ska dock åtföljas av den nödvändiga kontrollen under det angripna beslutets verkställighetsfas, av vilka stödbelopp som faktiskt uppburits av de olika mottagarna. Kommissionen har erinrat om den fasta rättspraxis enligt vilken kommissionen inte kan kritiseras för att den inte har beaktat eventuella faktiska och rättsliga förhållanden som skulle ha kunnat åberopas under det administrativa förfarandet, men som inte har åberopats, eftersom den inte har någon skyldighet att ex officio föreställa sig vilka omständigheter som skulle ha kunnat åberopas.

222 Slutligen har kommissionen anfört att sökanden inte har visat att den inte åtnjöt de fördelar som är förknippade med den omtvistade åtgärden och att de uppgifter som lämnats av de italienska myndigheterna efter antagandet av det angripna beslutet

tvärtom visar att Terniföretagen som helhet erhöll fördelar av förlängningen av Ternitariffen genom återbetalningar som gick utöver de som föreskrivs i lag nr 9/91.

Tribunalens bedömning

223 Det följer av skälen 118–132 i det angripna beslutet att kommissionen ansåg att den omtvistade åtgärden skulle anses utgöra ett nytt stöd från och med den 1 januari 2005 och att detta stöd var olagligt eftersom Republiken Italien inte hade anmält artikel 11.11 i lag nr 80/05.

224 Kommissionen konstaterade att det aktuella stödet inte kunde omfattas av något av de undantag som föreskrivs i artikel 87 EG och förklarade att den andra förlängningen av Ternitariffen var oförenlig med den gemensamma marknaden (skäl 147 i det angripna beslutet), varefter den fastställde att allt oförenligt stöd som hade mottagits av sökanden, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche med stöd av artikel 11.11 i lag nr 80/2005 och som täcker perioden från och med den 1 januari 2005 skulle återkrävas med ränta (se skäl 160 i det angripna beslutet).

225 I skälen 161 och 162 i det angripna beslutet gjorde kommissionen följande precisering:

”(161) Här bör påminnas om att syftet med återkravet är att återställa mottagarnas konkurrensställning som den var innan det oförenliga stödet beviljades. När Terniföretagens konkurrensställning före införandet av lag nr 80/2005 fast-

ställs bör man beakta den befintliga stödåtgärden enligt lag nr 9/1991, som godkändes enligt reglerna om statligt stöd fram till 2007.

(162) Kommissionen anser därför att de återstående belopp som mottagarna under 2005, 2006 och 2007 hade varit berättigade till enligt lag nr 9/1991, om lag nr 80/2005 inte hade genomförts, kan dras av från de belopp som återkrävs, om [Republiken] Italien anser att mottagarna enligt nationell lag är berättigade till dessa återstående belopp."

226 Sökandena har hävdat att eftersom det inte har skett någon faktisk verkställighet av den omtvistade åtgärden i den mening som avses i artikel 88.3 EG, är inte de nödvändiga villkoren uppfyllda för att förklara stödet olagligt och förplikta medlemsstaten att återkräva detta. Sökanden har påstått att den inte har uppburit något belopp med stöd av den del av tariffen som förlängts genom den omtvistade åtgärden och att de medel som uppburits till och med år 2007 enbart erhölls i form av förskott på belopp som förfallit till betalning med stöd av lag nr 9/91, vilken godkänts av kommissionen. Eftersom det inte förelåg något åsidosättande av anmälningsskyldigheten eller något som helst belopp att återkräva, har kommissionen åsidosatt artikel 88.3 EG genom att förklara stödet olagligt och följaktligen besluta om återkrav.

227 Denna argumentation kan inte godtas.

228 När det gäller nya stöd som medlemsstaterna har för avsikt att införa har det inrättats ett förfarande för förhandstillstånd, utan vilket stödåtgärder inte kan anses ha vidtagits i vederbörlig ordning (domstolens dom av den 9 augusti 1994 i mål C-44/93, Namur-Les assurances du crédit, REG 1994, s. I-3829, punkt 12, och domen i det ovan i punkt 162 nämnda målet kommissionen mot Sytraval och Brink's France, punkt 35).

229 I enlighet med artikel 88.3 EG och artiklarna 2 och 3 i förordning nr 659/1999 ska alla planer på att införa eller att ändra stöd anmälas till kommissionen och de får inte genomföras förrän kommissionen underförstått eller uttryckligen har beslutat att godkänna dessa.

230 Medlemsstaterna ska således iaktta två sammanhörande skyldigheter, nämligen skyldigheten att i förväg anmäla planerade stöd och skyldigheten att skjuta upp genomförandet av dessa planer till dess att kommissionen har fattat beslut om åtgärdens förenlighet med den gemensamma marknaden.

231 Enligt artikel 1 f i förordning nr 659/1999 utgörs ett olagligt stöd av ett ”nytt stöd som införs i strid med artikel [88].3 i fördraget”, det vill säga som genomförs utan att i förväg ha anmälts till kommissionen eller, om det har anmälts, genomförs innan kommissionen har fattat beslut inom angivna frister.

232 I förevarande fall är det utrett att den andra förlängningen av Ternitariffen inte återfanns i något lagförslag utan i artikel 11.11 i lag nr 80/05 och att de italienska myndigheterna inte gjort någon anmälan till kommissionen, vilket utgör en sådan situation som kännetecknar ett åsidosättande av artikel 88.3 EG.

233 Sökandens påstående att den inte erhållit någon utbetalning enligt den del av tariffen som förlängts genom den omtvistade åtgärden saknar i detta hänseende relevans.

234 Det följer nämligen av rättspraxis att ett stöd kan anses ha beviljats även om stödbeloppet ännu inte har betalats ut till mottagaren.

235 Domstolen har slagit fast att en medlemsstat har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 88.3 EG genom att anmäla åtgärder för att införa stödordningar först sedan de antagits i form av lagstiftning (domstolens dom av den 27 mars 1984 i mål 169/82, kommissionen mot Italien, REG 1984, s. 1603, punkt 11). Mot bakgrund av denna bestämmelse har förstainstansrätten slagit fast att stödåtgärder ska anmälas till kommissionen då de fortfarande befinner sig på planeringsstadiet, det vill säga före det att de har genomförts och då de fortfarande kan ändras med anledning av eventuella yttranden från kommissionen (förstainstansrättens dom av den 16 september 1998 i mål T-188/95, Waterleiding Maatschappij mot kommissionen, REG 1998, s. II-3713, punkt 118).

236 Denna tolkning av artikel 88.3 EG är förenlig med såväl dess lydelse som de mål som eftersträvas med de föreskrifter som denna bestämmelse ingår i, det vill säga att ge kommissionen tillfälle att i god tid och i det allmänna gemenskapsintresset utöva kontroll av alla planer att vidta eller ändra stödåtgärder och således genomföra en förebyggande granskning (se, för ett liknande resonemang, domen av den 14 februari 1990 i det ovan i punkt 189 nämnda målet Frankrike mot kommissionen, punkt 17). Det skulle nämligen strida mot systematiken i systemet med förhandskontroll av statligt stöd att anse att kommissionen enbart kan konstatera ett åsidosättande av artikel 88.3 EG efter att ha kontrollerat att varje mottagare faktiskt har erhållit de fördelar som åsyftas med den ifrågavarande åtgärden.

237 Kommissionen gjorde således en riktig bedömning när den kvalificerade den omtvistade åtgärden som statligt stöd.

238 I skäl 147 i det angripna beslutet slog kommissionen även fast att den andra förlängningen av Ternitariffen inte omfattades av något av undantagen enligt artikel 87 EG och att den således var oförenlig med den gemensamma marknaden.

239 Enligt artikel 14 i förordning nr 659/1999 ska kommissionen ”[v]id negativa beslut i fall av olagligt stöd … besluta att den berörda medlemsstaten skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva stödet”. Denna lydelse uttrycker återkravets systematiska karaktär. I det angripna beslutet föreskrivs således att det statliga stöd som Republiken Italien har genomfört till förmån för sökanden, Cementir och Nuova Terni Industrie Chimiche är oförenligt med den gemensamma marknaden (artikel 1) och att Republiken Italien ska från mottagarna återkräva det stöd som avses i denna artikel (artikel 2).

240 Sökanden har bestritt giltigheten av beslutet om återkrav och har gjort gällande att de belopp som sökanden erhöll till och med år 2007 hade utbetalats i form av förskott på belopp som var förfallna till betalning enligt lag nr 9/91, vilket, såsom framgår av skälen 33–35 och 162 i det angripna beslutet, kommissionen hade kännedom om.

241 Tribunalen påpekar för det första att den åtgärd som består i att underrätta kommissionen om att de kritiserade stöden ännu inte har utbetalats till mottagarna inte utgör någon garanti för att dessa utbetalningar inte därefter har genomförts, i synnerhet under perioden från det att underrättelsen ägde rum till och med offentliggörandet av meddelandet om det slutliga beslutet. Under alla förhållanden kan kommissionen inte kritiseras för att i syfte att säkerställa högsta möjliga grad av rättssäkerhet uttryckligen ha angett de konkreta följderna av sitt beslut (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 28 april 1993 i mål C-364/90, Italien mot kommissionen, REG 1993, s. I-2097, punkterna 48 och 49), vilket kommissionen gjorde i skälen 160–162 i det angripna beslutet.

242 Det ska vidare påpekas att det följer av det angripna beslutet att AEEG, efter det att kommissionen hade inlett det formella granskningsförfarandet, genom sitt beslut nr 190/06 krävde att Terniföretagen skulle ställa en garanti för betalningarna enligt lag nr 80/05 för att täcka risken för ett återkrav av stödet (skäl 33 i det angripna beslutet).

243 I samma beslut fastställde AEEG även den alternativa möjligheten att under år 2006 i form av förskott betala ut de stödbelopp som skulle ha förfallit till betalning i slutet av den tidigare ordningen (2007) med stöd av lag nr 9/91. AEEG krävde ingen garanti för dessa belopp. Detta alternativ godtogs av Terniföretagen och genomfördes av AEEG (skäl 34 i det angripna beslutet).

244 Kommissionen preciserade att med undantag för de förskottsutbetalningar som angetts i ovanstående punkt skulle ”alla andra belopp som Cassa Conguaglio [per il settore elettrico (utjämningsfonden för elsektorn)] betalade ut till företagen med stöd av lag nr 80/05 omfattas av en garanti” (skäl 35 i det angripna beslutet).

245 Det framgår således att kommissionen, med hänsyn till de uppgifter som kommissionen förfogade över under det administrativa förfarandet, ansåg att sökanden hade uppburit stöd såväl i form av förskott i enlighet med lag nr 9/91 under år 2006 som i enlighet med lag nr 80/05. Det var av denna anledning som kommissionen krävde att det redan utbetalade stödet skulle återkrävas samtidigt som den preciserade att de återstående belopp som mottagarna hade varit berättigade till enligt lag nr 9/91 ”om lag nr 80/05 inte hade genomförts”, kunde dras av från det sammanlagda belopp som återkrävs (skäl 162 i det angripna beslutet).

246 I sina inlagor framhöll kommissionen att varken de italienska myndigheterna eller sökanden under det administrativa förfarandet hade gjort gällande att även om den omtvistade åtgärden hade trätt i kraft, så hade Terniföretagen inte åtnjutit de fördelar som var förknippade med denna åtgärd. Sökandens skrivelser innehåller inte någon uppgift som motsäger kommissionens påstående.

247 Tvärtom stöds detta påstående av formuleringarna i ansökan, enligt vilka sökanden kritiserade kommissionen för att inte ha vidtagit någon undersökning som hade gjort det möjligt att konstatera att det inte fanns något belopp att återkräva. Sökanden gjorde således gällande att kommissionen inte hade brytt sig om ”att kontrollera huruvida [Republiken] Italien i det konkreta fallet faktiskt hade genomfört den nya åtgärden såvitt avser den del som överskrider det belopp som [sökanden] hade rätt till med stöd av lag nr 9/91 (eventuellt mot ställande av säkerhet)”.

248 Det ska i detta skede erinras om att det följer av fast rättspraxis att lagenligheten av ett beslut avseende statligt stöd ska bedömas mot bakgrund av de uppgifter som kommissionen hade tillgång till när den antog beslutet (domstolens dom av den 13 juni 2002 i mål C-382/99, Nederländerna mot kommissionen, REG 2002, s. I-5163, punkt 49, och domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet Spanien mot kommissionen, punkt 31).

249 Det har emellertid inte visats att kommissionen vid tidpunkten för antagandet av det angripna beslutet hade kännedom om att utbetalningarna till sökanden genom utjämningsfonden för elsektorn enbart skedde med stöd av lag nr 9/91.

250 Tribunalen påpekar slutligen att medlemsstatens skyldighet att beräkna det exakta belopp som ska återkrävas, i synnerhet när beräkningen beror på uppgifter som medlemsstaten inte har lämnat till kommissionen, omfattas av den mer vidsträckta skyldigheten till lojalt samarbete som ömsesidigt åligger kommissionen och medlemsstaterna i fråga om genomförandet av fördragets bestämmelser om statligt stöd (domen i det ovan i punkt 248 nämnda målet Nederländerna mot kommissionen, punkt 91). Kommissionen kan inte kritiseras för att den inte har beaktat eventuella faktiska och rättsliga förhållanden som skulle ha kunnat åberopas under det administrativa förfarandet, men som inte har åberopats, eftersom kommissionen inte har någon skyldighet att ex officio föreställa sig vilka omständigheter som skulle ha kunnat åberopas (förstainstansrättens dom av den 14 januari 2004 i mål T-109/01, Fleuren Compost mot kommissionen, REG 2004, s. II-127, punkt 49).

251 Om det antas att sökandens påstående, som det redogjorts för ovan i punkt 249, är korrekt, kan påståendet följaktligen inte påverka det angripna beslutets giltighet, utan enbart det sätt på vilket stödet återkrävs (förstainstansrättens dom av den 31 maj 2006 i mål T-354/99, Kuwait Petroleum (Nederland) mot kommissionen, REG 2006, s. II-1475, punkt 68). Återkrav av stöd ska i princip äga rum enligt relevanta bestämmelser i nationell rätt, dock under förutsättning att dessa bestämmelser tillämpas på ett sådant sätt att de inte gör det av gemenskapsrätten fordrade återkravet i praktiken omöjligt (domstolens dom i det ovan i punkt 55 nämnda målet Tubemeuse, punkt 61, och dom av den 20 september 1990 i mål C-5/89, kommissionen mot Tyskland, REG 1990, s. I-3437, punkt 12, svensk specialutgåva, volym 10, s. 499), och tvisten rörande verkställigheten omfattas endast av den nationella domstolens behörighet (domen i det ovannämnda målet Kuwait Petroleum (Nederland) mot kommissionen, punkt 68).

252 Av ovanstående överväganden följer att grunden om ett åsidosättande av artikel 88.3 EG inte kan leda till bifall av talan.

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 och principen om skydd för berättigade förväntningar

Parternas argument

253 Sökanden har hävdat att enligt artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 ska ”kommissionen … inte återkräva stödet om detta skulle stå i strid med en allmän princip i gemenskapsrätten”. Sökanden anser att beslutet om återkrav i det angripna beslutet i förevarande fall utgör ett åsidosättande av principen om skydd för berättigade för-

väntningar, vilken, även om den ska tolkas restriktivt på området för statligt stöd, kan åberopas under exceptionella förhållanden och omständigheter som skulle kunna ge upphov till förväntningar på att en viss rättighet föreligger.

254 Kommissionen kan inte av ett enda fall i rättspraxis, som rör andra omständigheter än det förevarande, utläsa en absolut och universell regel som begränsar skyddet för berättigade förväntningar till enbart sådana fall i vilka administrationen har lämnat mottagarna ”tydliga försäkringar” beträffande denna rättighet.

255 Sökandens berättigade förväntningar såvitt avser Ternisystemet har uppkommit till följd av ett antal rättsakter och rättsligt relevanta ageranden, vilka kan verifieras och har en entydig innebörd.

256 Sökanden har erinrat om att de italienska myndigheterna första gången förlängde Ternitariffen med stöd av artikel 20.4 i lag nr 9/91 med anledning av den samtidiga förlängningen av vattenkraftkoncessionerna för de egenproducenter som hade ”undsluppit” nationaliseringen av elsektorn år 1962, varefter myndigheterna anmälde nämnda lag till kommissionen för att den skulle granskas mot bakgrund av bestämmelserna om statligt stöd.

257 Sökanden anser att kommissionen genom beslutet av den 6 augusti 1991 godkände lag nr 9/91 i sin helhet och utan att framföra några invändningar. Detta beslut innehöll inte någon punkt där förlängningen av Ternitariffen enligt artikel 20.4 i lag nr 9/91 ansågs utgöra ”ett rättsenligt stöd”. Tvärtom hade kommissionen i detta beslut förklarat att den hade beslutat att inte framföra några invändningar mot tillämpningen av bestämmelserna i denna lag. Kommissionen har inte styrkt sina påståenden att beslutet av den 6 augusti 1991, som inte alls stadgade att den ordning som föreskrevs

i lag nr 9/91 inte hade stödkaraktär, förklarade ordningen förenlig med den gemensamma marknaden.

258 Sökanden har påstått att efter antagandet av beslutet av den 6 augusti 1991 inträdde ett skede av dialog mellan de italienska myndigheterna och kommissionen med anledning av en förfrågan från kommissionen angående förlängningen av Ternitariffen enligt lag nr 9/91, vilket stöds av skrivelsen av den 19 september 1991 från industri-, handels- och hantverksministeriet som var ställd till det italienska ministeriet för statligt ägande och av ett telefax som ordföranden vid Republiken Italiens ständiga representation vid Europeiska gemenskapen skickade i november 1991. I dessa skrivelser bestred de italienska myndigheterna det förhållandet att förlängningen av Ternitariffen kunde anses utgöra ett statligt stöd. Kommissionen framförde inte några invändningar mot myndigheternas slutsatser och godtog således underförstått dessa slutsatser.

259 Denna skriftväxling, som ägde rum efter beslutet av den 6 augusti 1991, motsäger kommissionens påstående att detta beslut innehöll ett godkännande av förlängningen av Ternitariffen, varvid denna ansågs utgöra ett stöd som var förenligt med gemenskapsrätten. Kommissionen har enbart angett att det är omöjligt att återfinna innehållet i ovannämnda skrivelse och telefax i akten i det ärende som ledde till antagandet av beslutet av den 6 augusti 1991 och tribunalen borde anmoda kommissionen att inge de skrivelser som skickades till Republiken Italien, sannolikt i september 1991, rörande frågan om förlängningarna av Ternitariffen.

260 Sökanden har hävdat att beslutet av den 6 augusti 1991, den skriftväxling som ägde rum efter beslutet och kommissionens därefter antagna beslut om godkännande är av sådan art att de kan ligga till grund för uppkomsten av en ”juridisk rättighet”. Denna rättighet gjorde att sökanden hade berättigade förväntningar på bibehållandet av

Ternisystemets kompensatoriska karaktär även efter det att ändringar vidtagits, vilka borde anses rättsenliga. Dessa överväganden utesluter att denna ordning skulle kvalificeras som statligt stöd. Dessa omständigheter visar att det förelåg exceptionella omständigheter som medförde att sökanden, liksom de italienska myndigheterna, räknade med att Ternisystemets kompensatoriska karaktär inte skulle ändras genom en förlängning av Ternitariffen, i syfte att iaktta den ursprungligen fastslagna principen om parallellitet mellan den virtuella egenproducenten och de egenproducenter som innehade vattenkraftkoncessioner.

261 Kommissionens konstaterande i skäl 123 i det angripna beslutet att den omtvistade åtgärden innebar att beräkningsmetoden för Ternitariffen ändrades, kan inte påverka slutsatsen i ovanstående punkt. Enligt sökanden kan samtliga omständigheter som låg till grund för att det hos sökanden uppkom berättigade förväntningar inte hänföras till överensstämmelsen mellan de beräkningsmetoder som antagits för att fastställa denna tariff år 1991 och därefter år 2005, utan detta ska i båda fallen hänföras till att den ersättning som beviljats Terni (och dess rättighetsinnehavare) ändrades på ett rättsenligt sätt i efterhand, i överensstämmelse med det ursprungliga skälet för tariffen, samt, även detta i båda fallen, till att ändringar i efterhand av denna kompensationsåtgärd i sig inte kunde medföra att denna åtgärd kvalificerades som stöd. Kommissionen har underlåtit att beakta det förhållandet att denna anpassningsmetod är mindre gynnsam för de mottagande företagen än den som gällde enligt dekret nr 1165/63 och att den har som enda syfte att, inom vissa gränser, överföra de prisvariationer på elektricitet som registrerats på marknaden, vilket uppenbarligen hade varit omöjligt år 1963.

262 Sökanden har framhållit att den i god tro förlitade sig på det godkännande som kommissionen slutligen lämnade beträffande den år 1991 beslutade förlängningens kompensatoriska karaktär när den beslutade att vidta betydande investeringar i stålsektorn med stöd av en överenskommelse med de italienska myndigheterna enligt vilken förlängningen av kompensationsåtgärden utgjorde den huvudsakliga motprestationen för de viktiga beslut som fattats vad gäller investeringar och bibehållande av arbetsplatser.

263 Sökanden har slutligen påstått att ett eventuellt återkrav av den förmånliga tariffen även skulle strida mot maximen *non venire contra factum proprium* som förbjuder kommissionen att handla på ett sätt som i väsentlig utsträckning är motstridigt när det gäller samma fråga, särskilt när detta agerande har medfört att det hos mottagarna har uppkommit en övertygelse om att en viss rättslig situation föreligger. Denna aspekt av principen om skydd för berättigade förväntningar förbjuder kommissionen att i förevarande fall ändra sin bedömning angående den förmånliga tariffens ersättningskaraktär.

264 Kommissionen har gjort gällande att det i rättspraxis tydligt och upprepade gånger har fastställts att principen om skydd för berättigade förväntningar enbart kan åberopas när administrationen har lämnat ”tydliga försäkringar” och inte som i förevarande fall där det föreligger oklara omständigheter som påstås ge upphov till ”juridiska rättigheter” som inte närmare har preciserats.

265 Kommissionen anser att sökanden inte enbart kan åberopa skriftväxlingen mellan olika italienska myndigheter till stöd för sin grund. Även om det antas att kontakter faktiskt ägde rum mellan kommissionen och de italienska myndigheterna är det uppenbart att det under alla omständigheter inte går att fastställa att de har kunnat ligga till grund för de juridiska rättigheter som sökanden har åberopat när det saknas kännedom om innehållet i eventuella meddelanden från kommissionen, och av vilka det inte finns något spår.

266 Enligt sökanden framgår det av den av sökanden åberopade skrivelsen av den 19 september 1991 att kommissionen hade begärt uppgifter från de italienska myndigheterna angående förlängningen av Ternitariffen enligt lag nr 9/91. Denna omständighet, som inte alls bekräftar sökandens påstående, tycks tvärtom peka på att kommissionen i beslutet av den 6 augusti 1991 inte särskilt hade tagit ställning till förlängningen av Ternitariffen, eftersom begäran om förklaringar annars skulle sakna mening.

267 Under alla omständigheter fanns det inte någon omständighet i beslutet av den 6 augusti 1991 som kunde ge de italienska myndigheterna eller Terniföretagen anledning att tro att kommissionen inte ansåg att förlängningen av Ternitariffen utgjorde ett statligt stöd. Kommissionen har vidare anfört att den omtvistade åtgärden inte endast förlängde giltighetstiden för den förmånliga tariffen utan också helt förändrade den metod som föreskrevs för beräkningen av tariffen, och kommissionen har av detta dragit slutsatsen att Terniföretagen, även mot bakgrund av denna väsentliga ändring, således inte kunde vara av uppfattningen att den omtvistade åtgärden indirekt omfattades av beslutet av den 6 augusti 1991, vilket innehöll en hänvisning till lag nr 9/91.

Tribunalens bedömning

268 Tribunalen erinrar om att den omtvistade åtgärden genomfördes utan någon föregående anmälan i strid med artikel 88.3 EG.

269 Med hänsyn till att den kontroll av statliga stöd som kommissionen utövar med stöd av artikel 88 EG är av tvingande karaktär, kan företagen i princip inte ha berättigade förväntningar på att det mottagna stödet är rättsenligt, såvida det inte har beviljats i enlighet med förfarandet i nämnda artikel. En omdömesgill ekonomisk aktör ska nämligen i normala fall kunna avgöra om detta förfarande har följts (domstolens dom i det ovan i punkt 251 omnämnda målet kommissionen mot Tyskland, punkt 14, och dom av den 14 januari 1997 i mål C-169/95, Spanien mot kommissionen, REG 1997, s. I-135, punkt 51, förstainstansrättens dom av den 6 mars 2002 i de förenade målen T-127/99, T-129/99 och T-148/99, Diputación Foral de Álava m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1275, punkt 235).

270 Om ett stöd har genomförts utan att det dessförinnan har anmälts till kommissionen, och det således är rättsstridigt enligt artikel 88.3 EG, kan stödmottagaren vid detta tillfälle inte ha berättigade förväntningar på att stödet är rättsenligt (dom av den 11 november 2004 i de förenade målen C-183/02 P och C-187/02 P, Demesa och Territorio Histórico de Álava mot kommissionen, REG 2004, s. I-10609, punkt 45).

271 Enligt rättspraxis är det emellertid inte uteslutet att mottagare av ett olagligt stöd, såsom grund för att det inte ska återkrävas, kan åberopa sådana exceptionella omständigheter som medförde att de fick berättigade förväntningar på att stödet var rättsenligt (domstolens dom av den 10 juni 1993 i mål C-183/91, kommissionen mot Grekland, REG 1993, s. I-3131, punkt 18, domen i de ovan i punkt 270 nämnda förenade målen Demesa och Territorio Histórico de Álava mot kommissionen, punkt 51, och förstainstansrättens dom av den 15 september 1998 i de förenade målen T-126/96 och T-127/96, BFM och EFIM mot kommissionen, REG 1998, s. II-3437, punkt 69).

272 Det ska påpekas att mottagare av ett olagligt stöd får åberopa sådana omständigheter, vilket framgår av domstolens dom av den 24 november 1987 i mål 223/85, RSV mot kommissionen (REG 1987, s. 4617), punkt 17.

273 I den domen fann domstolen att den långa tid som kommissionen behövde för att besluta huruvida stödet är olagligt och att det inte längre får betalas ut och ska återkrävas av en medlemsstat, under vissa omständigheter kan anses ge upphov till berättigade förväntningar hos stödmottagarna som medför att kommissionen är förhindrad att ålägga medlemsstaten att kräva återbetalning av stödet.

274 Härav följer att förekomsten av exceptionella omständigheter kan motivera en ogiltigförklaring av kommissionens beslut om kommissionen har underlåtit att beakta dessa omständigheter och att stödmottagaren får åberopa argumentet om berättigade förväntningar vid EU-domstolarna.

275 Det bör även särskilt framhållas att antagandet av förordning nr 659/1999 skapade en ny situation när det gäller återkrav av olagligt stöd, med anledning av vilken alla rättsliga konsekvenser ska beaktas. I artikel 14.1 i nämnda förordning bekräftas återkravets systematiska karaktär (den första fasen) samtidigt som det föreskrivs ett undantag (den andra fasen) om återkravet skulle stå i strid med en allmän princip i unionsrätten.

276 Det finns således en bestämmelse i sekundärrätten som kommissionen är skyldig att beakta vid antagandet av sina beslut och som kan medföra att kommissionen i förekommande fall avstår från att begära återkrav av det olagliga stödet. Det råder inget tvivel om att åsidosättandet av en sådan bestämmelse kan åberopas till stöd för en ogiltigförklaring av den del av beslutet som rör återkravet.

277 Detta är fallet i förevarande mål, eftersom kommissionen i skälen 149–159 i det angripna beslutet kontrollerade huruvida det förelåg exceptionella omständigheter som hos Terniföretagen hade kunnat ge upphov till berättigade förväntningar avseende lagenligheten av den omtvistade åtgärden. Kommissionen konstaterade att så inte var fallet, vilket sökanden har bestritt med åberopande just av ett åsidosättande av artikel 14 i förordning nr 659/1999 och principen om skydd för berättigade förväntningar.

278 När det gäller frågan huruvida det finns fog för denna grund, har sökanden inte styrkt att det föreligger exceptionella omständigheter som kan läggas till grund för berättigade förväntningar på att det ifrågavarande stödet är rättsenligt eller, som sökanden har påstått, att den omtvistade åtgärden inte utgjorde ett statligt stöd.

279 Det är nämligen utrett att beslutet av den 6 augusti 1991 om att inte framföra några invändningar enligt definitionen i artikel 4.3 i förordning nr 659/1999 motsvarar den situation i vilken kommissionen efter en preliminär granskning konstaterar att det

beträffande den anmälda åtgärden, för det fall den omfattas av tillämpningsområdet för artikel 87.1 EG, inte råder någon tvekan om att den är förenlig med den gemensamma marknaden och följaktligen beslutar att denna åtgärd är förenlig med nämnda marknad. Lydelsen i detta beslut stöder kommissionens förklaring att den åtgärd som innebar en förlängning av Ternitariffen, och som ingick i lag nr 9/91, i beslutet kvalificerades som rättsenligt statligt stöd (se ovan punkt 113).

280 Det förhållandet att det följer av skrivelsen av den 19 september 1991 från industri-, handels- och hantverksministeriet och ställd till det italienska ministeriet för statligt ägande att kommissionen efter att ha antagit beslutet av den 6 augusti 1991 begärde uppgifter från de italienska myndigheterna angående förlängningen av Ternitariffen enligt lag nr 9/91, kan inte påverka denna slutsats.

281 Den omständigheten visar snarare, såsom kommissionen angett i skälen 134 och 135 i det angripna beslutet, att de handlingar på grundval av vilka kommissionen antog beslutet av den 6 augusti 1991 enbart innehöll en kortfattad beskrivning och bedömning av de artiklar i lag nr 9/91 som var relevanta när det gäller statligt stöd och att artikel 20.4 i lagen, som föreskrev en förlängning av Ternitariffen, inte hade åberopats, vilket inte gör det möjligt att med säkerhet fastställa huruvida Ternitariffen hade granskats och huruvida avsikten var att godkänna denna.

282 Av detta följer att enbart en begäran om upplysningar från kommissionen och dess tystnad efter att ha erhållit de italienska myndigheternas svar, under förutsättning att detta faktiskt överlämnades och mottogs av kommissionen, kan inte läggas till grund för berättigade förväntningar hos sökanden.

283 Kommissionens agerande under augusti och november 1991 kunde som mest uppfattas som något förvirrande och ge upphov till frågetecken hos sökanden. Det är uppenbart att den omständigheten att det för stödmottagaren kunde förefalla tveksamt att åtgärden innebärande en förlängning av Ternitariffen genom lag nr 9/91 kvalificerades som statligt stöd är otillräcklig för att motivera berättigade förväntningar hos denne beträffande stödets lagenlighet eller beträffande det förhållandet att den omtvistade åtgärden inte utgjorde ett statligt stöd (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 29 september 2000, i mål T-55/99, CETM mot kommissionen, REG 2000, s. II-3207, punkt 128).

284 Slutligen omfattar beslutet av den 6 augusti 1991, såsom kommissionen har påpekat i skäl 154 i det angripna beslutet, enbart den åtgärd som föreskrivs i lag nr 9/91, och godkännandet av denna åtgärd kan således inte ge upphov till berättigade förväntningar beträffande rättsenligheten av den nya stödåtgärd som införts genom lag nr 80/05 eller beträffande det förhållandet att förlängningen av Ternitariffen som föreskrevs i denna lag inte utgjorde ett stöd.

285 Det bör i detta hänseende erinras om att lag nr 9/91 har dubbla syften, nämligen dels en samtidig förlängning av Ternitariffen och egenproducenternas vattenkraftkoncessioner till år 2001, och dels avvecklingen av denna tariff i slutet av år 2007.

286 Det är utrett att den omtvistade åtgärden dels innebar slutet på processen att stegvis avveckla Ternitariffen genom att det föreskrevs en tillämpning av denna tariff till åtminstone år 2010, och dels helt förändrade den metod som föreskrevs för beräkningen av tariffen, vilket framgår av skälen 123 och 124 i det angripna beslutet.

287 I detta sammanhang kvalificerade kommissionen den omtvistade åtgärden som nytt stöd, en kvalificering som sökanden inte har bestritt. Denna åtgärd borde ha anmälts till kommissionen i enlighet med artikel 88.3 EG, vilket inte gjordes.

288 Av detta följer att sökanden inte av beslutet av den 6 augusti 1991 och det sätt som kommissionen härefter agerade kunde dra slutsatsen att den nya åtgärden i form av den förlängning som infördes genom lag nr 80/05 inte kunde kvalificeras som statligt stöd i den mening som avses i artikel 87 EG.

289 Mot denna bakgrund kan tribunalen inte godkänna grunden som avser ett åsidosättande av artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 och principen om skydd för berättigade förväntningar.

290 Av det som anförts ovan följer, och utan att det är nödvändigt att förordna om den begärda processledningen, att talan ska ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

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

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (femte avdelningen)

följande:

1) Talan ogillas.

2) ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni SpA ska ersätta rättegångskostnaderna.

Vilaras Prek Ciucă

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 1 juli 2010.

Underskrifter

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten ..... II - 3237

Förfarandet och parternas yrkanden ..... II - 3243

Rättslig bedömning ..... II - 3245

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 87.1 EG ..... II - 3246

Parternas argument ..... II - 3246

Tribunalens bedömning ..... II - 3255

Grunden som avser ett åsidosättande av väsentliga formföreskrifter och ett åsidosättande av artiklarna 87 EG och 88 EG på grund av en uppenbart oriktig bedömning när det gäller den ekonomiska undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna .... II - 3279

Huruvida väsentliga formföreskrifter har åsidosatts ..... II - 3279

– Parternas argument ..... II - 3279

– Tribunalens bedömning ..... II - 3283

Huruvida kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning av den ekonomiska undersökning som ingetts av de italienska myndigheterna ..... II - 3294

– Parternas argument ..... II - 3294

– Tribunalens bedömning ..... II - 3297

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 88.3 EG ..... II - 3298

Parternas argument ..... II - 3298

Tribunalens bedömning ..... II - 3302

Grunden som avser ett åsidosättande av artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 och principen om skydd för berättigade förväntningar ..... II - 3309

Parternas argument ..... II - 3309

Tribunalens bedömning ..... II - 3314

Rättegångskostnader ..... II - 3319