Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GIOVANNI PITRUZZELLA
föredraget den 29 april 2021 [1]

Mål C-647/19 P

Ja zum Nürburgring e.V.
mot

Europeiska kommissionen

”Överklagande – Statligt stöd – Stöd till förmån för komplexet Nürburgring – Försäljning av tillgångarna hos mottagarna av det statliga stöd som förklarats vara oförenligt med den inre marknaden – Öppet, transparent, icke-diskriminerande och villkorslöst anbudsförfarande – Det finns inga svårigheter som kräver att ett formellt granskningsförfarande ska inledas – Upptagande till sakprövning – Berörd part – Tribunalens motiveringsskyldighet – Missuppfattning av bevisningen”

1. I det överklagande som förevarande förslag till avgörande avser har föreningen Ja zum Nürburgring e.V. (nedan kallad klaganden) yrkat på ogiltigförklaring av tribunalens dom av den 19 juni 2019 i mål Ja zum Nürburgring/kommissionen (T-373/15, EU:T:2019:432) (nedan kallad den överklagade domen). I denna dom ogillade tribunalen klagandens talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut (EU) 2016/151 av den 1 oktober 2014 om det statliga stöd SA.31550 (2012/C) (f.d. 2012/NN) som Tyskland har genomfört till förmån för Nürburgring (nedan kallat det slutliga beslutet). [2]

2. I förevarande mål uppkommer frågor om räckvidden av begreppet *intresserad part* i enlighet med artikel 1 h i förordning (EG) nr 659/1999 [3] samt omfattningen av tribunalens motiveringsskyldighet i sina domar.

I. Bakgrund till tvisten

3. Bakgrunden till tvisten framgår av punkterna 1–16 i den överklagade domen, som det hänvisas till för en utförligare redogörelse. Med avseende på förevarande mål erinras det om följande:

4. Komplexet Nürburgring (nedan kallat Nürburgring) i den tyska delstaten Rheinland-Pfalz innefattar en tävlingsbana för motorfordon (nedan kallad tävlingsbanan Nürburgring), en fritidspark, hotell och restauranger.

[1] Originalspråk: italienska.

[2] EUT L 34, 2016, s. 1.

[3] Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [108 FEUF] (EGT L 83, 1999, s. 1). Denna förordning har numera upphävts och ersatts med rådets förordning (EU) 2015/1589 av den 13 juli 2015 om genomförandebestämmelser för artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUT L 248, 2015, s. 9).

5. Mellan 2002 och 2012 blev Nürburgrings ägare (nedan kallade säljarna) föremål för stödåtgärder, framför allt från delstaten Rheinland-Pfalz, för uppförandet av en fritidspark, hotell och restaurangen samt för anordnandet av formel 1-tävlingar.

6. Till följd av ett första klagomål från klaganden blev åtgärderna föremål för ett formellt granskningsförfarande, i enlighet med artikel 108.2 FEUF, vilket kommissionen inledde 2012.

7. Amtsgericht Bad Neuenahr-Ahrweiler (Distriktsdomstolen i Bad Neuenahr-Ahrweiler, Tyskland) förklarade samma år säljarna i insolvens och beslutade att säljarnas tillgångar (nedan kallade Nürburgrings tillgångar) skulle avyttras. Ett anbudsförfarande (nedan kallat anbudsförfarandet) inleddes och avslutades genom att tillgångarna såldes till Capricorn Nürburgring Besitzgesellschaft GmbH (nedan kallat Capricorn).

8. Den 23 december 2013 framställde klaganden ett andra klagomål till kommissionen, där klaganden hävdade att anbudsförfarandet inte hade varit transparent och icke-diskriminerande. Enligt klaganden skulle den utvalda förvärvaren, det vill säga Capricorn, således få nytt stöd och säkerställa kontinuitet i säljarnas ekonomiska verksamhet, så att föreläggandet att återkräva det stöd som tagits emot av säljarna skulle utvidgas till att omfatta Capricorn.

9. Kommissionen antog det slutliga beslutet den 1 oktober 2014. I detta beslut konstaterade kommissionen för det första, dels att vissa av de åtgärder som Tyskland hade beviljat till förmån för säljarna var olagliga och oförenliga med den inre marknaden, dels att Capricorn och dess dotterbolag inte påverkades av återkravet av stödet [4] (nedan kallat det första angripna beslutet).

10. För det andra konstaterade kommissionen i det slutliga beslutet att försäljningen av Nürburgrings tillgångar till Capricorn inte utgjorde statligt stöd. [5] Kommissionen ansåg att försäljningen hade genomförts genom ett öppet, transparent och icke-diskriminerande anbudsförfarande och att förfarandet hade lett fram till ett marknadsmässigt försäljningspris (nedan kallat det andra angripna beslutet).

II. Förfarandet vid tribunalen och den överklagade domen

11. Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 10 juli 2015 väckte klaganden en talan om ogiltigförklaring av såväl det första som det andra angripna beslutet.

12. I den överklagade domen konstaterade tribunalen framför allt att talan inte kunde tas upp till prövning i den del den avser ogiltigförklaring av det första angripna beslutet. Tribunalen ansåg att klaganden inte hade visat att den eller en av dess medlemmar var personligen berörd av beslutet i enlighet med artikel 263 fjärde stycket FEUF. [6]

13. När det gäller yrkandet om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet konstaterade tribunalen framför allt att parterna var eniga om att det andra angripna beslutet är ett beslut som har antagits efter den preliminära granskningen av stöd, som inrättats genom artikel 108.3 FEUF, och inte efter ett formellt granskningsförfarande. [7] Tribunalen ansåg vidare att klaganden har talerätt som ”berörd part” för skydd av de processuella rättigheter som tillkommer klaganden

4 Se artiklarna 2 och 3.2 i det slutliga beslutet.

5 Se artikel 1 sista strecksatsen i det slutliga beslutet.

6 Se punkterna 70 och 71 i den överklagade domen.

7 Se punkt 83 i den överklagade domen.

enligt artikel 108.2 FEUF samt ett berättigat intresse av att få saken prövad.[8] Tribunalen gjorde således en sakprövning av de grunder som klaganden hade åberopat till stöd för sin talan och ogillade följaktligen talan i sin helhet.[9]

III. Parternas yrkanden

14. Klaganden har yrkat att domstolen upphäver den överklagade domen samt det första och det andra angripna beslutet eller, i andra hand, återförvisar målet till tribunalen och förpliktar kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

15. Kommissionen har yrkat att domstolen ska ogiltigförklara tribunalens slutsats, i punkterna 73–94 i den överklagade domen, att talan mot det andra angripna beslutet kan tas upp till sakprövning, själv döma i saken och fastställa att den inte kan tas upp till prövning, ogilla sökandens överklagande och förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

IV. Prövning av överklagandet

16. Till stöd för sin talan har klaganden åberopat fem grunder.

17. Den första och den andra grunden för överklagandet avser den del av den överklagade domen som rör det första angripna beslutet. Klaganden har hävdat att tribunalen har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att fastställa att sökanden saknar talerätt i egenskap av konkurrent i den första grunden och som yrkessammanslutning i den andra.

18. De tre andra grunderna avser däremot den del av den överklagade domen som rör det andra angripna beslutet. I den tredje grunden har klaganden framför allt gjort gällande att tribunalen har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att, av samma skäl som låg till grund för att neka klaganden talerätt med avseende på det första angripna beslutet, finna att klaganden inte hade talerätt i egenskap av konkurrent eller som yrkessammanslutning. I den fjärde grunden för överklagande har klaganden hävdat att tribunalen har gjort sig skyldig till flera fall av felaktig rättstillämpning och även missuppfattat de faktiska omständigheterna och bevisningen i sin bedömning att kommissionen inte borde ha inlett det formella granskningsförfarandet. I den femte grunden har klaganden gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom bristande motivering av skälen till det andra angripna beslutet.

19. I sitt svaromål invände kommissionen mot att yrkandet om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet kan tas upp till prövning och begärde att domstolen ex officio ska göra en ny bedömning av huruvida yrkandet kan tas upp till prövning och avvisar yrkandet.

20. I enlighet med domstolens begäran kommer jag, i min bedömning, att fokusera på frågan om huruvida yrkandet om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet kan tas upp till prövning samt även på den fjärde och den femte grunden för överklagandet.

8 Se punkt 93 i den överklagade domen.

9 Se punkterna 196 och 198 i den överklagade domen.

A. Kommissionens yrkande att tribunalen ex officio ska fastställa att yrkandet om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet inte kan tas upp till prövning

1. Parternas argument

21. Kommissionen anser att tribunalen gjorde fel när den fann att talan mot det andra angripna beslutet kan tas upp till prövning och har gjort gällande att domstolen är skyldig att pröva frågan ex officio eftersom den har åberopats. Kommissionen anser i själva verket att tribunalen har gjort en felaktig tolkning och tillämpning av begreppet *berörd part*, i enlighet med artikel 108.2 och 108.3 FEUF samt även artikel 1 h i förordning nr 659/1999, genom att anse att sökanden kan åberopa denna egenskap.

22. För det första har kommissionen hävdat att det framgår av rättspraxis att en förutsättning för att en person ska anses vara ”berörd part” är att det föreligger ett konkurrensförhållande som snedvrids genom stödåtgärderna. Tribunalen gjorde sig följaktligen skyldig till felaktig rättstillämpning när den betraktade den sökande som berörd part, trots att tribunalen tidigare hade konstaterat att sökanden inte var verksam på de marknader som berördes av de aktuella åtgärderna. Enligt kommissionen grundade tribunalen sin bedömning på en ofullständig tolkning av relevant rättspraxis.

23. För det andra gjorde tribunalen sig även skyldig till felaktig rättstillämpning när den ansåg att sökandens och dess medlemmars intressen hade påverkats av beviljandet av stödåtgärderna.

24. Tribunalen har inte lagt fram några bevis för påståendet i punkt 86 i den överklagade domen att intressena skulle ha påverkats av en eventuell försäljning av Nürburgrings tillgångar till Capricorn till annat än marknadspris. Kommissionen anser däremot att tribunalen betraktade sökanden som ”berörd part” enbart utifrån det faktum att sökanden kunde ha tillgång till uppgifter som kunde vara relevanta för kommissionen inom ramen för ett formellt granskningsförfarande. En sådan tolkning av begreppet *berörd part* skulle dock vara alltför vid och skulle inte ta hänsyn till det faktum att översändande av uppgifter som gör att det kan fastställas att statligt stöd har beviljats på ett rättsstridigt sätt inte per automatik gör den person som har överlämnat uppgifterna till en ”berörd part”.

25. Klaganden har bestridit kommissionens argument.

2. Bedömning

26. Kommissionen har yrkat att domstolen ex officio ska fastställa att talan i första instans rörande det andra angripna beslutet inte kan tas upp till prövning.

27. Det ska i detta avseende erinras om att det framgår av fast rättspraxis att domstolen, efter ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan, är skyldig att om så krävs på eget initiativ pröva huruvida talan om ogiltigförklaring kan tas upp till prövning och, i enlighet därmed, grunden om åsidosättande av villkoret i artikel 263 fjärde stycket FEUF, enligt vilken en sökande endast kan yrka att ett beslut som inte är riktat till mottagaren ska ogiltigförklaras om denna är direkt och personligen berörd av det. [10]

[10] Se dom av den 29 november 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall m.fl./kommissionen (C-176/06 P, ej publicerad, EU:C:2007:730, punkt 18) samt dom av den 29 juli 2019, Bayerische Motoren Werke och Freistaat Sachsen/kommissionen (C-654/17 P, EU:C:2019:634, punkt 44).

28. I punkterna 78–89 i den överklagade domen prövade tribunalen huruvida sökandens överklagande rörande det andra angripna beslutet kunde tas upp till prövning och särskilt frågan om huruvida sökanden var personligen berörd i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF. Tribunalen tillerkände sökanden egenskap som ”berörd part” vad beslutet beträffar och därmed den talerätt som följer av skyddet för de processuella rättigheter som tillkommer sökanden i denna egenskap enligt artikel 108.2 FEUF.

29. I detta hänseende vill jag erinra om att artikel 1 h i förordning (EG) nr 659/1999, som i allt väsentligt återger den definition som tidigare utvecklats i domstolens praxis,[11] definierar begreppet *intresserad part* som ”en person, ett företag eller en företagssammanslutning, vars intressen kan påverkas av att stöd beviljas, framför allt stödmottagaren, konkurrerande företag och branschorganisationer”.

30. Såsom det redan tidigare har erinrats om[12] följer det av rättspraxis att denna definition inte utesluter att ett företag som inte är en direkt konkurrent till stödmottagaren kvalificeras som intresserad part, förutsatt att företaget gör gällande att dess intressen kan påverkas av att stödet beviljas.[13] Medan ett företag som konkurrerar med mottagaren av en stödåtgärd obestridligen ingår bland ”berörda parter” i den mening som avses i artikel 108.2 FEUF,[14] kan en enhet som inte är en konkurrent till stödmottagaren klassificeras som berörd part, förutsatt att det kan styrkas att dess intressen kan påverkas av att stödet beviljas. För att så ska vara fallet ankommer det enligt rättspraxis på enheten att styrka att det föreligger en risk för att stödet har konkret inverkan på dess situation.[15]

31. Av denna rättspraxis följer, i motsats till vad kommissionen har hävdat, att egenskapen ”berörd part” inte nödvändigt förutsätter att det föreligger ett konkurrensförhållande som har snedvridits genom stödåtgärderna och att tribunalen således inte kan klandras för att ha gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att kvalificera sökanden som berörd part, trots att den tidigare har konstaterat att sökanden själv inte på något sätt var verksam på de marknader som berördes av de aktuella åtgärderna.[16]

[11] Se dom av den 2 april 1998, kommissionen/Sytraval och Brink’s France (C-367/95 P, EU:C:1998:154, punkt 41 och där angiven rättspraxis).

[12] Här avses punkterna 64–67 i förslaget till avgörande i de förenade målen Scandlines Danmark m.fl./kommissionen (C-174/19 P och C-175/19 P, EU:C:2021:199).

[13] Se dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl. (C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 132 och där angiven rättspraxis).

[14] Dom av den 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland m.fl./kommissionen (C-817/18 P, EU:C:2020:637, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

[15] Se framför allt dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex (C-83/09 P, EU:C:2011:341, punkt 65) och dom av den 27 oktober 2011, Österrike/Scheucher-Fleisch m.fl. (C-47/10 P, EU:C:2011:698, punkt 132). Se även förslag till avgörande av generaladvokaten Szpunar i målet Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland m.fl./kommissionen (C-817/18 P, EU:C:2020:255, punkt 36 och följande punkter eller andra hänvisningar till rättspraxis).

[16] Tvärtemot vad kommissionen har hävdat strider tribunalens bedömning i detta avseende varken mot dom av den 24 maj 2011, kommissionen/Kronoply och Kronotex (C-83/09 P, EU:C:2011:341) eller mot dom av den 6 november 2018, Scuola Elementare Maria Montessori/kommissionen och kommissionen/Scuola Elementare Maria Montessori och Ferracci (C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873). I den första domen fann domstolen att ett företag som inte är en direkt knuten konkurrent till stödmottagaren, men som i sin produktionsprocess har behov av samma råvara som stödmottagaren, kvalificeras som berörd part, förutsatt att detta företag gör gällande att dess intressen kan påverkas av att stödet beviljas och har styrkt att det föreligger en risk för att stödet har konkret inverkan på dess situation (se punkterna 64 och 65). I motsats till vad kommissionen har gjort gällande grundade domstolen emellertid inte sin bedömning på den omständigheten att de båda berörda företagen konkurrerade med varandra på en marknad i föregående led, nämligen marknaden för den aktuella råvaran. Punkt 43 i den andra domen, som kommissionen har åberopat, är däremot irrelevant i detta sammanhang, eftersom domstolen i denna punkt i domen inte på något sätt tog ställning i frågan om erkännande av egenskapen ”berörd part”. Denna punkt avser däremot frågan om huruvida en sökandes rättsliga ställning eventuellt påverkas direkt av ett kommissionsbeslut som lämnar orörda de verkningar av nationella åtgärder som införde en stödordning och gav sökanden konkurrensnackdelar.

32. Kommissionen anser vidare att tribunalen felaktigt ansåg, i punkterna 87 och 88 i den överklagade domen, att sökanden var en ”berörd part” enbart utifrån den omständigheten att sökanden kunde ha tillgång till uppgifter som kunde vara relevanta för kommissionen inom ramen för ett formellt granskningsförfarande.

33. I detta avseende delar jag kommissionens uppfattning att enbart den omständigheten att en person förfogar över uppgifter som kan vara relevanta inom ramen för ett formellt granskningsförfarande inte är tillräcklig för att kvalificera den personen som ”berörd part”. [17]

34. En så pass vid tolkning av begreppet ”berörd part” strider nämligen mot den definition och de kriterier som ges i punkterna 29 och 30 ovan, där det framgår att erkännandet av denna egenskap är beroende av att den berörda personens intressen kan påverkas av att stödet beviljas och att stödet får konkret inverkan på vederbörandes situation. Av detta följer, såsom kommissionen med rätta har påpekat, att blotta möjligheten att översända uppgifter som gör att det kan fastställas att statligt stöd har beviljats på ett rättsstridigt sätt inte per automatik gör den person som har översänt uppgifterna till en ”berörd part”.

35. Det bör i detta avseende påpekas att tribunalen, vid en läsning av punkterna 86–88 i den överklagade domen, i själva verket förefaller ha ansett att klagandens intressen skulle kunna påverkas av att Capricorn beviljas stöd eftersom klaganden förfogade över uppgifter som kommissionen hade kunnat beakta under det formella granskningsförfarandet. I punkt 86 i den överklagade domen hänvisade tribunalen, förvisso på ett tämligen vagt sätt, till klagandens icke vinstdrivande syfte och angav att det rör sig om en sammanslutning som har som mål att ”återupprätta och främja en tävlingsbana för motorfordon i Nürburgring, och att främja medlemmarnas kollektiva intressen, av vilka en del anordnar sportevenemang på den banan”. Denna hänvisning tycks emellertid inte ha använts för att motivera klagandens egenskap som ”berörd part” utan snarare för att motivera att klaganden hade tillgång till uppgifter som skulle kunna vara relevanta för kommissionens bedömning vilket, såsom anges i föregående punkt, inte i sig är tillräckligt för att tillerkänna klaganden nämnda egenskap.

36. Det framgår dock av handlingarna i målet att klaganden, i sin talan vid tribunalen, har gjort gällande att den är en sammanslutning som i över 40 års tid har tillvaratagit hela den tyska motorsportens intressen, *särskilt* när det gäller tävlingsbanan Nürburgring och att dess grundläggande mål är att säkerställa att tävlingsbanan bedrivs på ekonomiska villkor med fokus på gemensamma intressen för att även idrottsutövare ska kunna nyttja tävlingsbanan. Klaganden har i detta syfte bland annat utvecklat ett koncept där tävlingsbanan används utifrån gemensamma intressen och har upprätthållit kontakter och förhandlat med de statliga myndigheterna och behöriga myndigheter i förbundsstaten Rheinland-Pfalz samt även med andra berörda parter. Klaganden har även hävdat att Capricorn, förvärvaren av Nürburgrings tillgångar, däremot tillämpade ett motsatt koncept där man försökte maximera vinsterna, vilket står helt i strid med klagandens egna syften.

[17] Jag anser i detta avseende att punkt 12 i beslutet av domstolens vice ordförande av den 6 oktober 2015, Comité d’entreprise de la SNCM/SNCM och kommissionen (C-410/15 P(I), EU:C:2015:669), som tribunalen hänvisar till i punkt 87 i den överklagade domen, inte kan tolkas så att blotta innehavet av relevanta uppgifter är tillräckligt för att innehavaren ska anses vara en ”berörd part”. I denna punkt hänvisade domstolens vice ordförande enligt min mening snarare till det eftersträvade syftet med att ge den berörda parten i det målet ställning som ”berörd part”.

37. Mot bakgrund av dessa argument som för övrigt inte förefaller ha bestridits av kommissionen, anser jag att det påstådda beviljandet av stöd till Capricorn i samband med förvärvet av Nürburgrings tillgångar kan anses påverka klagandens intressen, vars syfte och existens är specifikt kopplade till tävlingsbanan Nürburgring, men även dess medlemmar, som beviljandet av det påstått rättsstridiga stödet riskerar att få en konkret inverkan på.

38. Av ovanstående följer enligt min mening att klaganden ska anses vara en ”berörd part”, i enlighet med artikel 1 h i förordning nr 659/1999, och att tribunalen således inte har gjort sig skyldig till någon felaktig rättstillämpning när den fann att klagandens talan om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet kunde tas upp till prövning, eftersom talan avsåg skyddet för de processuella rättigheter som sökanden i denna egenskap har enligt artikel 108.2 FEUF.

B. Den fjärde grunden avseende oriktig bedömning av huruvida det förelåg allvarliga svårigheter som skulle ha motiverat den formella granskningsfasen

39. I den fjärde grunden, som består av fem delar, har klaganden klandrat tribunalen för att i flera avseenden ha gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning, missuppfattat bevisningen och inte lämnat en tillräcklig motivering i den bedömning som ledde fram till slutsatsen att det inte kunde fastställas att kommissionen efter den preliminära granskningsfasen mött svårigheter som krävde att ett formellt granskningsförfarande skulle inledas.

40. Klaganden har vid flera tillfällen gjort gällande att den överklagade domen grundar sig på bristande eller otillräcklig motivering. Jag anser därför det lämpligt att erinra om de principer som har utvecklats i domstolens praxis angående räckvidden av tribunalens skyldighet att motivera sina domar, innan jag går in på de argument som sökanden har anfört inom ramen för den fjärde grunden.

1. Räckvidden av tribunalens skyldighet att motivera sina domar

41. Det följer av fast rättspraxis att den motiveringsskyldighet som tribunalen har i enlighet med artikel 36 i domstolens stadga, vilken är tillämplig på tribunalen enligt artikel 53 första stycket i stadgan och artikel 117 i tribunalens rättegångsregler innebär att det av motiveringen av den överklagade domen klart och tydligt ska framgå hur tribunalen har resonerat, så att de som berörs därav kan få kännedom om skälen för det fattade beslutet och så att domstolen ges möjlighet att utföra sin prövning.[18]

42. Det framgår även av rättspraxis att grunden rörande tribunalens underlåtenhet att besvara argument som åberopats i första instans i huvudsak rör ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten[19] och att frågan om huruvida skälen i en dom från tribunalen är motsägelsefulla eller otillräckliga är en rättsfråga och kan som sådan åberopas i ett mål om

[18] Se bland annat domen av den 11 juni 2015, EMA/kommissionen (C-100/14 P, EU:C:2015:382, punkt 67 och angiven rättspraxis) och dom av den 26 maj 2016, Rose Vision/kommissionen (C-224/15 P, EU:C:2016:358, punkt 24).

[19] Se dom av den 11 maj 2017, Dyson/kommissionen (C-44/16 P, EU:C:2017:357, punkt 37 och angiven rättspraxis) och även dom av den 16 november 2017, Ludwig-Bölkow-Systemtechnik/kommissionen (C-250/16 P, EU:C:2017:871, punkt 55).

överklagande.[20] Domstolens kontroll syftar i detta avseende särskilt till att bedöma i vilken omfattning tribunalen på ett tillfredsställande sätt har prövat samtliga argument som klaganden har anfört.[21]

43. Det följer dock av fast rättspraxis att motiveringsskyldigheten emellertid inte innebär att tribunalen måste utforma domskälen så, att samtliga resonemang som parterna i målet fört bemöts vart och ett för sig och på ett uttömmande sätt. Tribunalens motivering kan således vara underförstådd, förutsatt att de berörda får kännedom om skälen till att rätten inte ansåg att det fanns fog för deras argument och att domstolen får ett tillräckligt underlag för att kunna utföra sin prövning.[22] Tribunalen är dock inte skyldig att ta ställning till omständigheter som är uppenbart ovidkommande eller föregripa möjliga invändningar.[23]

44. Av ovannämnda principer följer att även om tribunalen, enligt rättspraxis, under dessa omständigheter kan fullgöra sin skyldighet att motivera domar genom underförstådd motivering kan den emellertid inte utan vidare underlåta att uttryckligen eller underförstått besvara argument som inte är uppenbart ovidkommande och som framförts vid tribunalen eller missuppfattat innehållet. En sådan underlåtenhet utgör nämligen otillräcklig motivering, som strider mot tribunalens motiveringsskyldighet, och även ett åsidosättande av rätten till ett effektivt domstolsskydd, som garanteras i artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna.[24]

2. Den fjärde grundens första del om anbudsförfarandets öppna och icke-diskriminerande karaktär

a) Parternas argument

45. I den fjärde grundens första del har klaganden gjort gällande att tribunalen gjorde en felaktig bedömning när den i punkt 146 i den överklagade domen slog fast att det på grundval av de argument som klaganden anfört inte kan fastställas att kommissionen borde ha hyst tvivel om huruvida anbudsförfarandet var öppet och icke-diskriminerande. Klaganden har därför gjort tre invändningar.

46. Klaganden har för det första invänt, särskilt med hänvisning till punkt 145 i den överklagade domen, mot att tribunalen ansåg att det på grundval av ”kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar” var möjligt att erhålla ett lämpligt försäljningspris för Nürburgrings tillgångar i den mening som avses i reglerna om statligt stöd. Klaganden har hävdat dels att tribunalen grundade sig på en felaktig tolkning av artiklarna 107 och 108.2 FEUF, dels att tribunalen inte prövade flera av de argument som sökanden anfört i detta avseende, varför den överklagade domen var otillräckligt motiverad.

[20] Se bland annat domen av den 26 maj 2016, Rose Vision/kommissionen (C-224/15 P, EU:C:2016:358, punkt 26 och angiven rättspraxis) och den senaste domen av den 11 juni 2020, China Construction Bank/EUIPO (C-115/19 P, EU:C:2020:469, punkt 67 och angiven rättspraxis).

[21] Se dom av den 11 maj 2017, Dyson/kommissionen (C-44/16 P, EU:C:2017:357, punkt 37 och angiven rättspraxis) och även särskilt uppsatt beslut av den 13 december 2012, Alliance One International/kommissionen (C-593/11 P, ej publicerat, EU:C:2012:804, punkt 27).

[22] Se bland annat dom av den 26 maj 2016, Rose Vision/kommissionen (C-224/15 P, EU:C:2016:358, punkt 25 och angiven rättspraxis) och även dom av den 11 maj 2017, Dyson/kommissionen (C-44/16 P, EU:C:2017:357, punkt 38 och angiven rättspraxis).

[23] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 6 november 2012, Éditions Odile Jacob/kommissionen (C-551/10 P, EU:C:2012:681, punkt 48 och angiven rättspraxis).

[24] Se även, för ett liknande resonemang, förslag till avgörande av generaladvokaten Juliane Kokott i målet Bayer CropScience och Bayer/kommissionen (C-499/18 P, EU:C:2020:735, punkt 89).

47. Klaganden har gjort gällande att den i första instans redogjorde för de rättsliga kriterier som ska beaktas vid utformningen av ett anbudsförfarande för att villkoren för erhållande av marknadspris ska respekteras. Klaganden har understrukit vid tribunalen att det framgår av rättspraxis att konkurrenssituationen ska återställas på var och en av de berörda marknaderna. Enligt rättspraxis är det främsta syftet med återbetalning av statligt stöd som utbetalats rättsstridigt att undanröja den konkurrenssnedvridning som uppstått till följd av utbetalningen av stödet. Med hänvisning till detta har klaganden vid tribunalen hävdat att anbudsförfarandet inte var lämpligt utformat för att undanröja den snedvridning av konkurrensen som uppstått till följd av utbetalningen av det olagliga stödet, eftersom stödet användes för att upprätta ett konglomerat av företag som är verksamma på olika marknader. Enligt klaganden ska det i ett sådant sammanhang krävas självständiga anbud för var och en av de kommersiella enheter som är till försäljning. Detta hindrar inte en försäljning av Nürburgring som en enhet men tvingar varje anbudsgivare att lämna det högsta priset för respektive enhet i konglomeratet. Detta är den enda möjligheten för att jämföra anbuden.

48. För det andra har klaganden hävdat att tribunalen har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att inte beakta det faktum att de berörda parterna aldrig informerades om det kriterium som anges i punkterna 144 och 145 i den överklagade domen, när det gäller taket på 25 procent av det bästa anbudet (nedan kallat kriteriet avseende 25 procent). [25] De kunde således inte beakta kriteriet i sina strategier, vilket innebär att anbudsförfarandet inte var transparent och icke-diskriminerande. Påståendet i punkt 145 i den överklagade domen att kriteriet avseende 25 procent endast kunde fastställas konkret i efterhand eftersom det fastställdes med hänsyn till värdet på de anbud som faktiskt lämnats in saknar relevans för anbudsförfarandets transparenta och icke-diskriminerande karaktär.

49. För det tredje har klaganden invänt mot att tribunalen inte har beaktat sökandens argument att Capricorn är ett annat företag än företagen Capricorn Automotive GmbH och Capricorn Holding GmbH, som var anbudsgivande företag i upphandlingen. Det följer av rättspraxis att godtagande av ett anbud som inte har lämnats in av en sökande som har deltagit självständigt i ett anbudsförfarande strider mot kravet att förfarandet ska vara öppet och transparent.

50. Kommissionen har hävdat att överklagandet ska avvisas såvitt avser den fjärde grundens första del, dels eftersom den är ogrundad, dels eftersom den inte kan tas upp till prövning.

b) Bedömning

51. I den fjärde grundens första del har klaganden ifrågasatt tribunalens bedömning i punkterna 138–146, där tribunalen ogillade klagandens invändning om att anbudsförfarandet inte var öppet och icke-diskriminerande.

1) Kort sammanfattning av den överklagade domen

52. I denna del av den överklagade domen konstaterade tribunalen att investerarna under anbudsförfarandet ombads att lämna ett indikativt anbud för samtliga tillgångar, definierade enheter eller enskilda tillgångar, att anbuden skulle bedömas i synnerhet på grundval av det pris som erbjudits för tillgångarna, med beaktande av anbudens omfattning, och att investerarna skulle väljas på grundval av ett kriterium för maximering av värdet på alla tillgångar. Tribunalen

[25] Se, för ytterligare detaljer, punkt 53 nedan.

påpekade även att tillämpningen av detta kriterium i praktiken har lett till att säljarna i anbudsförfarandets slutfas enbart har tagit hänsyn till anbud som omfattade samtliga tillgångar och att orsaken till detta var att det, mot bakgrund av de inlämnade anbuden, var möjligt att få ett högre pris om Nürburgring såldes som en enhet än om var och en av tillgångarna såldes separat.

53. Tribunalen konstaterade sedan att det sammanlagt hade lämnats sex indikativa totala anbud som bjöd mer än 25 procent av det bästa anbudet, att de totala anbud som inte uppnådde 25 procent av det bästa anbudet inte beaktades vidare och att detsamma gällde för anbuden på tävlingsbanan Nürburgring som tillsammans med de enskilda anbuden på övriga tillgångar sammantaget inte uppnådde 25 procent av det bästa anbudet.

54. Tribunalen drog härav slutsatsen att det stod de intresserade investerarna fritt att fastställa föremålet för deras köpeanbud mot bakgrund av de uppgifter de fått om kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar och att kriteriet avseende 25 procent endast syftade till att ge kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar en konkret innebörd och att det endast kunde fastställas konkret i efterhand eftersom det fastställdes med hänsyn till värdet på de anbud som faktiskt lämnats in.

2) Invändningarna mot ”kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar”

55. När det gäller invändningarna mot ”kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar” har klaganden framför allt hävdat att tribunalens bedömning är behäftad med felaktig rättstillämpning eftersom det, på grundval av utnyttjandet av de berörda stöden för att bilda ett konglomerat av kommersiella enheter, skulle ha krävts självständiga anbud för var och en av de kommersiella enheter som ingår i Nürburgrings tillgångar. Detta är det enda sättet för att undanröja den snedvridning av konkurrensen som uppstått till följd av utbetalningen av stödåtgärderna. Klaganden har därefter hävdat att den överklagade domen är bristfälligt motiverad på denna punkt.

56. Det ska i detta avseende framför allt påpekas att det framgår av fast rättspraxis att syftet med att återkräva ett olagligt stöd är att återställa ett tidigare tillstånd och detta syfte är uppnått i och med att det olagliga stödet i fråga, i förekommande fall jämte dröjsmålsränta, har återbetalats av de företag som har mottagit det. Genom denna återbetalning förlorar mottagaren de fördelar denne åtnjutit på marknaden i förhållande till sina konkurrenter och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet blir återställd. [26]

57. Härav följer att det främsta syftet med återbetalningen av ett statligt stöd som utbetalats olagligen är att undanröja den snedvridning av konkurrensen som uppstått till följd av den konkurrensfördel som det olagliga stödet har medfört. [27]

58. Såsom tribunalen med rätta påpekade i punkt 133 i den överklagade domen följer det emellertid av domstolens fasta praxis att när ett företag som har mottagit ett olagligt statligt stöd säljs till marknadspris (det vill säga det högsta pris som en privat investerare varit beredd att betala under normala konkurrensvillkor för detta företag i dess aktuella situation, särskilt efter

[26] Se dom av den 1 oktober 2015, Electrabel och Dunamenti Erőmű/kommissionen (C-357/14 P, EU:C:2015:642, punkt 110).

[27] Dom av den 30 april 2020, Nelson Antunes da Cunha (C-627/18, EU:C:2020:321, punkt 42 och angiven rättspraxis).

erhållande av statligt stöd), ska stödelementet värderas till marknadspris och inkluderas i priset. Under sådana förhållanden kan inte köparen anses ha erhållit en fördel jämfört med andra aktörer på marknaden. [28]

59. I förevarande fall framgår det av punkterna 142–145 i den överklagade domen, vilka återges i punkterna 52–54 ovan, att tribunalen konstaterade att det stod de intresserade investerarna fritt inom ramen för anbudsförfarandet att fastställa föremålet för deras köpeanbud och kunde lämna ett indikativt anbud för samtliga tillgångar, definierade enheter eller även enskilda tillgångar. De olika anbuden skulle sedan bedömas på grundval av ett kriterium för maximering av värdet på alla tillgångar. Möjligheten att lämna självständiga anbud för var och en av de kommersiella enheter som ingick i konglomeratet av företag i Nürburgrings tillgångar var således inte utesluten, men var något som överlämnades till varje anbudsgivares skönsmässiga bedömning. Oavsett hur anbudet mottogs (dvs. som ett samlat anbud för samtliga tillgångar eller ett självständigt anbud för var och en av de kommersiella verksamheterna) skulle det bedömas mot bakgrund av kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar.

60. Det faktum att det används ett kriterium för bedömning av anbuden i syfte att maximera värdet på samtliga tillgångar och att detta tillämpas på det sätt som anges ovan förefaller i detta avseende vara helt förenligt med kraven i den rättspraxis som anges i punkterna 57–59 ovan. Kriteriet syftar till och förefaller även vara lämpligt för att få till stånd en försäljning av ifrågavarande tillgångar till högsta möjliga pris och säkerställer på så sätt, i enlighet med nämnda rättspraxis, att köparen inte erhåller en fördel jämfört med övriga aktörer på marknaden. Tribunalens bedömning i detta avseende är enligt min mening inte behäftad med någon felaktig rättstillämpning.

61. När det däremot gäller invändningen mot den bristfälliga motiveringen på denna punkt, framgår det enligt min mening tillräckligt klart av punkterna 142–145 i den överklagade domen, och för övrigt även av punkterna 52–54, varför tribunalen ansåg att kriteriet maximering av värdet på tillgångarna var lämpligt att använda för att kunna sälja ifrågavarande tillgångar till högsta möjliga pris och således få lämpligt försäljningspris i den mening som avses i reglerna om statligt stöd. Enligt min uppfattning kan det således inte konstateras att tribunalen har åsidosatt motiveringsskyldigheten i detta avseende.

3) Invändningen om det dolda kriteriet avseende 25 procent

62. Klaganden har hävdat att tribunalens bedömning i punkt 145 i den överklagade domen (vilken återges i punkt 54 ovan) när det gäller kriteriet avseende 25 procent utgör felaktig rättstillämpning, eftersom de berörda parterna aldrig informerades om kriteriet och inte kunde beakta detta i sina strategier.

63. Det ska i detta hänseende påpekas att det inte har ifrågasatts att kriteriet avseende 25 procent tillämpades med hänsyn till värdet på de anbud som faktiskt lämnats in. Härav följer, såsom tribunalen konstaterade i punkt 145 i den överklagade domen, att kriteriet endast kunde fastställas konkret i efterhand. Det ska emellertid även påpekas att det faktum att nämnda kriterium endast kunde fastställas konkret i efterhand inte på något sätt innebär att det inte var möjligt att ange i anbudsinfordran och informera anbudsgivarna om att kriteriet skulle fastställas när de inlämnade anbuden bedömdes.

[28] Se dom av den 29 april 2004, Tyskland/kommissionen (C-277/00, EU:C:2004:238, punkt 80) och dom av den 1 oktober 2015, Electrabel och Dunamenti Erőmű/kommissionen (C-357/14 P, EU:C:2015:642, punkt 112).

64. Jag anser emellertid att en underlåtelse att lämna sådana uppgifter eller sådan information inte är tillräckligt för att ifrågasätta anbudsförfarandets öppna och transparenta karaktär. I punkt 145 i den överklagade domen konstaterade tribunalen att de berörda parterna hade informerats om kriteriet maximering av värdet på alla tillgångar och att de sistnämnda således var medvetna om att de måste utforma sitt anbud så att de uppfyller detta kriterium för att kunna tilldelas kontraktet.

65. Det framgår inte av sammanhanget huruvida anbudsgivarna hade kunnat tillämpa en annan strategi om de hade informerats om det faktum att endast de anbud som hade uppnått minst 25 procent av det bästa totala anbudet skulle gå vidare i förfarandet. Det har således inte styrkts att underlåtenheten att informera om detta kriterium, som kunde fastställas först i efterhand, skulle ha haft någon som helst påverkan på anbudsförfarandet. Härav följer att tribunalens bedömning inte innebär någon felaktig rättstillämpning enligt min mening.

4) Invändningen om att anbudsgivaren hade ändrats under anbudsförfarandet

66. För det tredje har klaganden invänt mot att tribunalen inte har beaktat dess argument att Capricorn är ett annat företag än företagen Capricorn Automotive GmbH och Capricorn Holding GmbH, som lämnade in ett anbud i anbudsförfarandet.

67. Det ska i detta hänseende erinras om att enligt artikel 170.1 i domstolens rättegångsregler får överklagandet inte ändra saken i målet vid tribunalen. I mål om överklagande är domstolen endast behörig att pröva den rättsliga bedömningen av de grunder som åberopats i den lägre instansen. En part får således inte vid domstolen åberopa en ny grund som denne inte har åberopat vid tribunalen, eftersom detta skulle innebära att vederbörande vid domstolen, vilken har en begränsad behörighet i mål om överklagande, kunde anhängiggöra en mer omfattande tvist än den som tribunalen har prövat.[29] Nya invändningar som inte har framförts vid tribunalen kan således inte tas upp till prövning i samband med överklagandet.[30]

68. Det framgår av handlingarna i första instans att klaganden inte gjorde någon invändning vid tribunalen om att anbudsgivaren hade ändrats under anbudsförfarandet. Såsom kommissionen med rätta har påpekat hänvisade klaganden endast till sitt svar på en fråga från tribunalen som för övrigt rörde ett yrkande rörande frågan om berättigat intresse av att få saken prövad, för att visa att företaget hade åberopat nämnda invändning vid tribunalen. I sin replik till domstolen hänvisade sökanden till punkterna 17 och 77 och följande punkter i sitt överklagande till tribunalen som stöd för sitt påstående att sökanden hade framfört invändningen vid tribunalen. Av dessa punkter i talan i första instans framgår det emellertid endast att klaganden i förbigående nämnde i punkt 17 att Capricorn är ett annat företag än Capricorn Automotive GmbH och Capricorn Holding GmbH, utan att för den delen anföra något som helst argument till stöd för sitt yrkande om ogiltigförklaring av det andra angripna beslutet. Härav följer enligt min mening att invändningen om den ändring av anbudsgivare som skett under anbudsförfarandet inte kan tas upp till prövning.

69. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grundens första del.

[29] Se i detta avseende bland annat den senaste domen av den 4 mars 2021, kommissionen/Fútbol Club Barcelona (C-362/19 P, EU:C:2021:169, punkt 47 och angiven rättspraxis).

[30] Se, bland annat, dom av den 28 november 2019, Brugg Kabel och Kabelwerke Brugg/kommissionen (C-591/18 P, ej publicerad, EU:C:2019:1026, punkt 70 och där angiven rättspraxis).

3. Den fjärde grundens andra del om missuppfattning av Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014

a) Parternas argument

70. I den fjärde grundens andra del har klaganden bestridit punkterna 151–156 i den överklagade domen och gjort gällande att tribunalen, i sin tolkning av en skrivelse från Deutsche Bank av den 10 mars 2014 vilken ingavs under anbudsförfarandet till stöd för Capricorns anbud, missuppfattade skrivelsen i det avseendet att åtagandet i den var bindande. Klaganden har således hävdat att domen innebär en missuppfattning av de faktiska omständigheterna och bevisningen.

71. Klaganden har hävdat att denne vid tribunalen har angett att det på skrivelsens sista sida, under rubriken ”VIKTIGT MEDDELANDE”, uttryckligen angavs följande: ”Denna lista över lånevillkor [term sheet] är endast tänkt som diskussionsunderlag och syftar inte till att medföra något rättsligt bindande åtagande oss emellan”. [31] Att skrivelsen inte är bindande bekräftas även av andra meningar i dokumentet. [32]

72. Härav följer att Deutsche Bank på ett otvetydigt och tydligt sätt har angett att banken inte kände sig bunden av denna skrivelse. Tribunalen missuppfattade dock innehållet genom att konstatera att Deutsche Bank ansåg sig vara bunden av skrivelsen. Slutsatsen i punkt 156 i den överklagade domen att det inte framgår att kommissionen borde ha hyst tvivel om den bindande karaktären hos Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 är således felaktig. Eftersom det tydligt framgår av skrivelsen att Deutsche Bank inte kände sig bunden är det irrelevant att jämföra denna med tidigare skrivelser mellan Capricorn och nämnda bank för att bedöma skrivelsens bindande karaktär.

73. Kommissionen har bestridit klagandens argument.

b) Bedömning

74. Som svar på klagandens argument att Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 inte utgjorde någon bindande garanti för finansieringen till stöd för Capricorns anbud, har tribunalen i punkterna 151–155 i den överklagade domen prövat huruvida kommissionens granskning, som anknöt till de tyska myndigheternas analys, kunde skingra de tvivel som fanns om huruvida nämnda skrivelse var bindande.

75. Tribunalen har för det första påpekat i detta avseende att det i Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 angavs att Deutsche Bank var beredd att bevilja Capricorn ett lån på 45 miljoner euro och att det faktum att villkoren för denna finansiering beskrevs i detalj tycktes tyda på en fördjupad granskning och ett informationsutbyte mellan Deutsche Bank och förvärvaren. För det andra har tribunalen påpekat att det i ifrågavarande skrivelse vid upprepade tillfällen hänvisades till det åtagande som Deutsche Bank gjorde gentemot Capricorn genom

[31] Den engelska originalversionen har följande lydelse ”IMPORTANT NOTICE: […] This term sheet is for discussion purposes only and is not intended to create any legally binding obligation between us”.

[32] Det rör sig om följande meningar: ”This document does not constitute advice, or an offer (of any type), invitation to offer or recommendation, to you. If after making your own assessment you independently decide you would like to pursue a specific transaction with us there will be separate offering or other legal documentation, the terms of which will (if agreed) supersede any indicative and summary terms contained in this document. We therefore do not accept any liability for any direct, consequential or other loss arising from reliance on this document.”

skrivelsen. För det tredje anser tribunalen att jämförelsen mellan denna skrivelse och två andra förberedande och icke bindande skrivelser från Deutsche Bank av den 17 och den 25 februari 2014 bekräftar skrivelsens bindande karaktär. Tribunalen har avslutningsvis påpekat att det i Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 angavs att Deutsche Banks åtagande var förenat med tre villkor som gjorde det möjligt för Deutsche Bank att undgå sitt åtagande endast om förvärvet inte ägde rum på de fastställda villkoren.

76. Det följer av domstolens fasta praxis att när tribunalen har fastställt eller bedömt de faktiska omständigheterna är domstolen, enligt artikel 256 FEUF, endast behörig att pröva den rättsliga kvalificeringen av dessa omständigheter och de rättsföljder som tribunalen har funnit att denna ska medföra. Bedömningen av de faktiska omständigheterna utgör därför inte, med undantag för då tribunalen har missuppfattat bevisningen, en rättsfråga som ska prövas av domstolen. [33]

77. Enligt domstolens fasta praxis ska en missuppfattning framstå som uppenbar av handlingarna i målet utan att det är nödvändigt att göra en ny bedömning av de faktiska omständigheterna och av bevisningen. [34] Även om en missuppfattning av bevisningen kan bestå i en tolkning av en handling som strider mot dess innehåll, ska detta på ett uppenbart sätt framgå av handlingarna i målet vid domstolen och det krävs att det är uppenbart att tribunalen har överskridit ramarna för en skälig bedömning av denna bevisning. I detta avseende är det således inte tillräckligt att föreslå en annan tolkning än den som tribunalen har gjort av bevisningen, för att visa att det skett en sådan missuppfattning. [35]

78. I förevarande fall har domstolen således att avgöra om det av analysen av Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 och handlingarna i målet uppenbart framgår att tribunalen har ändrat skrivelsens räckvidd. Jag anser inte att så är fallet.

79. Det framgår nämligen av själva skrivelsen, såsom tribunalen för övrigt påpekade i punkterna 152 och 153 i den överklagade domen, att Deutsche Bank vid flera tillfällen har bekräftat sin vilja och sitt åtagande att teckna finansieringen till förmån för Capricorn. [36] Skrivelsen har undertecknats av två chefer på högsta nivå (Deutsche Banks direktör och verkställande direktör), vilket enligt min mening också visar på en vilja att göra skrivelsen bindande för banken.

80. Tolkningen av denna skrivelse i fråga om åtagandenas bindande karaktär bekräftas, såsom tribunalen för övrigt påpekat i punkt 154 i den överklagade domen, av den analys som gjorts av två andra skrivelser som Deutsche Bank gjorde före skrivelsen av den 10 mars 2014 och som också ingår i handlingarna, varav den ena är från den 17 februari 2014 och den andra från den 25 februari 2014. För det första visar analysen av dessa skrivelser att de innehåller ett helt annat språk än skrivelsen av den 10 mars 2014 och att det uttryckligen anges att Deutsche Bank inte

[33] Se, bland annat, dom av den 28 januari 2021, Qualcomm och Qualcomm Europe/kommissionen (C-466/19 P, EU:C:2021:76, punkt 42 och där angiven rättspraxis).

[34] Se, bland annat, dom av den 10 mars 2021, Ertico – ITS Europe/kommissionen (C-572/19 P, EU:C:2021:188, punkt 69 och där angiven rättspraxis).

[35] Se dom av den 28 januari 2021, Qualcomm och Qualcomm Europe/kommissionen (C-466/19 P, EU:C:2021:76, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

[36] Till exempel inleds skrivelsen på följande sätt: ”We are pleased to confirm the terms and conditions on which Deutsche Bank […] is willing to arrange and underwrite the financing […].” Avsnitt 1 i skrivelsen, med rubriken ”Financing” innehåller följande mening: ”We are pleased to confirm the terms on which […, Deutsche Bank…] is willing to underwite [„,] 100 % of a loan facility.” I avsnitt 10 i skrivelsen, under rubriken ”Commitment expiry”, regleras den period under vilken skrivelsen är bindande.

har någon vilja att binda sig.[37] Det framgår således av en jämförelse mellan lydelsen i dem och den i skrivelsen av den 10 mars 2014 att den sistnämnda är av bindande karaktär. För det andra visar dessa att Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 utgör slutfasen i förhandlingsprocessen mellan banken och Capricorn. Såsom tribunalen påpekade anges det i skrivelsen av den 10 mars 2014 att Deutsche Banks åtagande är förenat med tre villkor, som Deutsche Bank emellertid inte har något inflytande över.[38]

81. Såsom klaganden påpekade innehåller skrivelsen av den 10 mars 2014 visserligen en bilaga, ”Appendix A”, kallad ”Term Sheet”, som även den är daterad den 10 mars 2004. På första sidan i denna bilaga nämns ordet ”utkast” (draft), och dessutom anges det uttryckligen att den är av ”indikativ” karaktär (indicative terms and conditions). I bilagan hänvisas det även till det viktiga meddelandet på förstasidan som innehåller de uppgifter som sökanden har nämnt och som anges i punkt 71 ovan.

82. Jag anser emellertid att även om konstaterandet att det rör sig om ett utkast till exakta villkor i skrivelsens bilaga och den, sanningen att säga, uppenbart standardiserade formuleringen i slutet av denna kan skapa förvirring kring den bindande karaktären hos själva bilagan och således hos villkoren och de exakta finansieringsvillkoren i denna kan dock inget ifrågasättande göras av den bindande karaktären hos själva skrivelsen och det åtagande som Deutsche Bank gör och som uttryckligen anges i skrivelsen att bevilja finansiering på 45 miljoner euro till Capricorn. Även om de omständigheter som klaganden gör gällande kan påverka bilagans bindande karaktär kan de således inte påverka den bindande karaktären hos åtagandet i skrivelsen, framför allt inte mot bakgrund av övervägandena i punkterna 79 och 80.

83. Av ovanstående analys följer enligt min mening att det inte klart framgår av de handlingar som har ingetts till domstolen att tribunalen på ett tydligt sätt har överskridit ramarna för en skälig bedömning av Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014, för att det ska kunna konstateras att en handling har missuppfattats i enlighet med kraven i den praxis som nämns i punkt 77 ovan. Härav följer, enligt min mening, att överklagandet inte heller kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grundens andra del.

4. Fjärde grundens tredje del om Capricorns bristande solvens

a) Parternas argument

84. I den fjärde grundens tredje del har klaganden gjort gällande att tribunalen i punkterna 147–161 i den överklagade domen inte prövat de argument som sökanden anförde i sin talan i första instans om den ansträngda ekonomiska situationen för flera företag i den koncern som Capricorn ingick i samt för dess ägare. Argumenten visar att Capricorn aldrig har haft någon säkrad finansiering, i strid mot vad kommissionen anser i punkterna 242, 247, 261 och 277 i det slutliga beslutet.

[37] I skrivelsen av den 17 februari 2014 anges det uttryckligen att den är av icke-bindande karaktär (vilket framgår av den uttryckliga frasen ”this letter does not constitute a commitment on the part of, or engagement of, DB or any of its affiliates”). Skrivelsen förefaller vara den första fasen i förhandlingsprocessen, vilket framgår av följande fras i skrivelsen: ”DB is pleased to inform you that […] we […] are confident in our ability to underwrite the Financing Transaction to finance, in part, the Transaction”. Skrivelsen av den 25 februari 2014 förefaller däremot utgöra ett mer avancerat steg i förhandlingen där förvärvaren informeras dels om att kreditkommittén i princip godkänner att kreditkommittén tecknar finansieringen men att ytterligare interna godkännanden krävs, dels om att due diligence-förfarandet ännu inte har genomförts fullt ut.

[38] Såsom framgår av avsnitt 2 i skrivelsen är villkoren i) transaktionens genomförande, ii) inga betydande förändringar i fråga om förvärvade tillgångar och iii) ingen rättsstridighet i finansieringen.

85. Kommissionen har bestridit klagandens argument.

b) Bedömning

86. Det framgår av talan i första instans att klaganden hade anfört en rad omständigheter vid tribunalen i syfte att visa att den koncern som Capricorn ingick i och koncernchefen hade haft allvarliga ekonomiska svårigheter redan från och med 2012, det väl säga långt innan kontraktet tilldelades som ett resultat av upphandlingen.

87. Klaganden åberopade dessa omständigheter för att visa att kommissionen hade haft fel i det slutliga beslutet vad gäller Capricorns förmåga att betala det pris som skulle betalas och således uppfylla det kriterium om förväntad säkerhet för finansieringen som tillämpades för valet av investerare som var intresserade av att förvärva Nürburgrings tillgångar. [39]

88. Såsom kommissionen för övrigt själv har medgett följer det av den överklagade domen att tribunalen inte har gett något uttryckligt svar på dessa argument i detta avseende. Underförstådd motivering, i den mening som avses i den rättspraxis som anges i punkt 43, skulle eventuellt, förvisso med en viss tolkningsinsats, kunna härledas från punkt 158 i den överklagade domen där tribunalen konstaterade att Deutsche Banks skrivelse av den 10 mars 2014 var av bindande karaktär och därefter att det på grundval av sökandens argument inte kunde fastställas att kommissionen borde ha hyst tvivel om huruvida det krav på en bindande garanti för finansieringen som ingick i kriteriet transaktionssäkerhet var uppfyllt.

89. Även om tribunalens dom skulle vara bristfälligt motiverad i detta avseende, ska det under alla omständigheter erinras om att överklagandet ska ogillas även om en dom från tribunalen strider mot unionsrätten, men domslutet framstår som riktigt enligt andra rättsliga grunder. [40]

90. Det ska i detta avseende erinras om att lagenligheten av ett beslut avseende statligt stöd ska bedömas av unionsdomstolen mot bakgrund av de uppgifter som kommissionen har tillgång till när den antar beslutet. [41]

91. Kommissionen har såväl vid tribunalen som vid domstolen gjort gällande att den vid den tidpunkt då det slutliga beslutet antogs inte hade tillgång till de uppgifter som låg till grund för klagandens invändning i första instans i detta avseende, och klaganden har inte på något sätt bevisat för domstolen att så var fallet.

92. Mot bakgrund av ovanstående anser jag att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grundens tredje del.

[39] Se särskilt skäl 48 i det slutliga beslutet.

[40] Se, för ett liknande resonemang, dom av den 25 februari 2021, Dalli/kommissionen (C-615/19 P, EU:C:2021:133, punkt 165 och angiven rättspraxis). Denna rättspraxis är även tillämplig vid bristfällig motivering. Se i detta avseende dom av den 19 mars 2020, ClientEarth/kommissionen (C-612/18 P, ej publicerad, EU:C:2020:223, punkterna 39 och 40).

[41] Se dom av den 20 september 2017, kommissionen/Frucona Košice (C-300/16 P, EU:C:2017:706, punkt 70 och angiven rättspraxis).

5. Den fjärde grundens fjärde del om att försäljningsförfarandet fortsatte utöver tilldelningen av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn den 11 mars 2014

a) Parternas argument

93. I den fjärde grundens fjärde del ifrågasätter klaganden tribunalens resonemang, i punkterna 162–168 i den överklagade domen, där tribunalen avvisade klagandens argument att försäljningsförfarandet fortsatte utöver tilldelningen av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn den 11 mars 2014.

94. Enligt klaganden förefaller tribunalen, när den konstaterade att kommissionen inte var skyldig att beakta denna omständighet, ha ansett att frågan om inledande av ett formellt granskningsförfarande endast kan avse händelser som har inträffat före den dag då kontraktet tilldelades. Denna analys bygger på en felaktig rättstillämpning. Enligt klaganden avslutades nämligen inte den preliminära granskningsfasen i samband med tilldelningen av tillgångarna den 11 mars 2014, utan först när kommissionen antog beslutet den 1 oktober 2014.

95. Enligt tribunalen utgjorde det formella beslutet om tilldelning av tillgångarna ett slags ”avbrott” efter vilket kommissionen inte längre borde ha beaktat de ytterligare upplysningar som den förfogade över fram till antagandet av det beslut som avslutade det preliminära granskningsförfarandet. I strid mot vad tribunalen har hävdat är den avgörande omständigheten under kommissionens preliminära granskning inte huruvida sökanden efter klagomålet i december 2013 hade kunnat inge ett annat klagomål, utan huruvida kommissionen, såsom föreskrivs i rättspraxis, förfogade över all den information som den kunde förfoga över på objektiva grunder. Klaganden har vidare hävdat att tribunalen även har missuppfattat den bevisning som klaganden anfört.

96. Kommissionen har bestridit klagandens argument.

b) Bedömning

97. I den fjärde grundens fjärde del har klaganden motsatt sig resonemanget i punkterna 165–168 i den överklagade domen, där tribunalen avvisade klagandens invändning om att försäljningsprocessen fortsatte utöver tilldelningen av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn den 11 mars 2014.

98. I denna del av den överklagade domen utgick tribunalen framför allt från antagandet att kommissionens granskning syftade till att fastställa huruvida anbudsförfarandet hade varit öppet, transparent, icke-diskriminerande och villkorslöst, för att klargöra frågan om huruvida Nürburgrings tillgångar hade sålts till marknadspris. Tribunalen konstaterade att det påstådda stöd som kommissionen borde ha fastställt i det andra angripna beslutet (vilket enligt sökanden motsvarade skillnaden mellan det pris som Capricorn betalat för att förvärva Nürburgrings tillgångar och marknadspriset för dessa) eventuellt beviljades Capricorn den 11 mars 2014, det vill säga den tidpunkt då Capricorn tilldelades tillgångarna och tidpunkten för undertecknandet av det försäljningsavtal i vilket det pris som Capricorn skulle betala för förvärvet av dessa tillgångar fastställdes.

99. Tribunalen fann således att de omständigheter som inträffade efter denna tidpunkt, såsom överlåtelsen av de andelar som Capricorn innehade i det bolag som förvärvade Nürburgrings tillgångar till en underförvärvare, inte var relevanta för granskningen av huruvida Capricorn eventuellt hade beviljats ett stöd inom ramen för anbudsförfarandet. Tribunalen avslutade därefter resonemanget med att fastställa att klaganden borde ha lämnat in ett nytt klagomål om denne hade önskat att kommissionen, efter antagandet av det andra angripna beslutet, även skulle undersöka förekomsten av nytt stöd till följd av den påstått fortsatta försäljningen.

100. I detta avseende anser jag framför allt att invändningen om att tribunalen har missuppfattat bevisningen ska avvisas. Klaganden har nämligen inte alls preciserat vilka omständigheter som skulle ligga till grund för en sådan missuppfattning.

101. När det gäller om invändningen om att tribunalen gjorde en felaktig bedömning erinrar jag om, såsom angetts i punkt 90, att det följer av fast rättspraxis att lagenligheten av ett beslut avseende statligt stöd ska bedömas av unionsdomstolen mot bakgrund av de uppgifter som kommissionen hade tillgång till när beslutet antogs.

102. Det ska i detta avseende erinras om, såsom klaganden med rätta har gjort gällande, att den preliminära fasen av granskningsförfarandet avseende statligt stöd avslutas när kommissionen antar ett av de beslut som avses i artikel 4 i förordning nr 659/1999 och inte vid en tidigare tidpunkt, exempelvis i slutet av anbudsförfarandet genom tilldelning av ifrågavarande tillgångar.

103. Det är således inte uteslutet att nya och relevanta omständigheter som kommissionen dittills inte hade kännedom om kan uppstå efter anbudsförfarandets slut men innan kommissionen antar beslutet i fråga. I ett sådant fall anser jag att kommissionen inte är befriad från skyldigheten att beakta sådana nya relevanta omständigheter i sin bedömning enbart eftersom kommissionen fick kännedom om dem först efter det att anbudsförfarandet hade avslutats. Det kan inte heller uteslutas att bedömningen av sådana omständigheter kan få kommissionen att ändra sin bedömning av huruvida stöd föreligger.

104. Enligt min mening är det således inte juridiskt korrekt att anse, såsom följer av punkt 166 sista meningen i den överklagade domen, att de omständigheter som inträffade efter det att anbudsförfarandet hade avslutats och efter tilldelningen av de ifrågavarande tillgångarna inte under några omständigheter kan vara relevanta för granskningen av huruvida ett stöd eventuellt har beviljats inom ramen för anbudsförfarandet.

105. I förevarande fall vill jag även påpeka, i motsats till vad som framgår av punkt 167 i den överklagade domen och vad kommissionen har hävdat, att de argument som klaganden anförde i första instans avseende omständigheter som uppstått efter det att anbudsförfarandet hade avslutats inte syftade till att få kommissionen att undersöka förekomsten av nytt stöd till följd av den påstått fortsatta försäljningsprocessen, utan snarare att ifrågasätta den transparenta och icke-diskriminerande karaktären hos den upphandling som ledde till försäljning av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn.

106. Av ovanstående följer enligt min mening att den överklagade domen är behäftad med felaktig rättstillämpning eftersom tribunalen avvisade klagandens argument att försäljningsförfarandet fortsatte utöver tilldelningen av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn den 11 mars 2014, med hänvisning till att argumenten avsåg omständigheter som inträffade efter det att anbudsförfarandet hade avslutats.

107. I enlighet med den rättspraxis som anges i punkt 89 ovan ska överklagandet emellertid avvisas om en dom från tribunalen innehåller domskäl som strider mot unionsrätten, men domslutet visar sig vara riktigt enligt andra rättsliga grunder.

108. Det skäl som klaganden anfört i första instans grundade sig i huvudsak på den omständigheten att förvärvaren och säljarna, efter det att den första försäljningen hade genomförts, hade ingått ett garantiavtal om delbetalning av försäljningspriset enligt vilket tillgångarna fick säljas vidare vid fortsatt utebliven betalning av den andra delbetalningen av försäljningspriset, vilket senare faktiskt blev fallet.

109. Jag anser i detta avseende att denna omständighet som inträffade efter tilldelningen av Nürburgrings tillgångar vid anbudsförfarandets slut och som man således inte kunde känna till när tillgångarna tilldelades i sig, utan andra omständigheter, inte kan anses visa att det första förfarandet genomfördes på ett icke-öppet och diskriminerande sätt och därför ledde till att tillgångarna såldes i slutet av anbudsförfarandet till ett pris som inte motsvarade marknadspriset.

110. Av ovanstående följer, enligt min mening, att överklagandet inte heller kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grundens fjärde del.

6. Den fjärde grundens femte del om bristande motivering av den överklagade domen

a) Parternas argument

111. I den fjärde grundens femte del har klaganden bestridit punkterna 173–176 i den överklagade domen, där tribunalen avvisade de argument som klaganden anförde i första instans och som sammanfattas i punkterna 170 och 171 i domen. Klaganden har gjort gällande att tribunalen endast har sammanfattat argumenten i punkterna 170 och 171 i den överklagade domen, utan att ens pröva eller motivera avvisandet av dessa. Detta innebär att den överklagade domen är behäftad med bristfällig motivering, missuppfattning av den bevisning som sökanden har anfört och felaktig rättstillämpning vad avser tillämpningen av artiklarna 107 och 108.3 FEUF.

112. Kommissionen anser att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den fjärde grundens femte del. Nämnda institution har medgett att tribunalen har lämnat en kortfattad men tillräckligt tydlig motivering. Alla de invändningar som sammanfattas i punkt 170 i den överklagade domen samt det ingående av arrendeavtal som nämns i punkt 171 avser omständigheter som ägde rum först efter det att försäljningsavtalet ingicks till följd av att kontraktet hade tilldelats och saknar således relevans för bedömningen.

b) Bedömning

113. I punkterna 170–175 i den överklagade domen har tribunalen prövat den tredje delen av den tredje grund som klaganden anfört om att försäljningen av tillgångarna från Nürburgring till Capricorn utgjorde ett nytt statligt stöd. I punkt 170 sammanfattade tribunalen fyra av klagandens argument och i punkt 171 ett argument om arrendeavtalet avseende Nürburgrings tillgångar.

114. Såsom kommissionen själv har medgett har tribunalen inte bemött dessa argument utan hänvisar i punkt 173 i den överklagade domen endast till att ”[a]v de skäl som anges ovan i punkterna 138–158 finns det ingen anledning att anse att kommissionen borde ha hyst tvivel om

huruvida anbudsförfarandet var transparent och icke-diskriminerande". I följande punkt tillägger tribunalen att "[A]v samma skäl följer att den undersökning som kommissionen genomförde och som ledde fram till antagandet av det andra angripna beslutet skingrade de tvivel som fanns om att förvärvaren erhållit en fördel inom ramen för arrendeavtalet genom tillgångarna från Nürburgring eller övriga villkor för betalning av försäljningspriset för dessa tillgångar".

115. Jag tvivlar på att en sådan motivering, som grundas på en lika allmän hänvisning till andra delar av domen, utan någon som helst ytterligare förklaring, åtminstone i förevarande fall, är förenlig med tribunalens motiveringsskyldighet såsom den definieras i den rättspraxis som nämns i punkterna 41–44 ovan. Av motiveringen är det i själva verket omöjligt att ens att underförstått förstå tribunalens resonemang, för att de berörda ska kunna få kännedom om skälen till det antagna beslutet och för att domstolen ska kunna utöva sin domstolskontroll.

116. Beträffande det som kommissionen har gjort gällande att det var logiskt att tribunalen underförstått avvisade argumenten eftersom de avsåg händelser som uppstod efter det att försäljningsavtalet hade tecknats och således inte kunde få någon betydande påverkan på försäljningspriset i enlighet med den rättspraxis som nämns i punkt 58 ovan, anser jag för det första att det inte på något sätt framgår av punkterna 173 och 174 i den överklagade domen att detta är skälet till att tribunalen avvisade argumenten. För det andra vill jag även påpeka att även om det skäl som kommissionen har anfört eventuellt kan tillämpas på det andra, tredje och fjärde argumentet i punkt 170 [42] förefaller det inte vara tillämpligt på det första argumentet, eftersom den planerade avräkning på sex miljoner euro som nämns i den verkar ha angetts i själva försäljningsavtalet. Skälet är inte heller tillämpligt på argumenten i punkt 171 i den överklagade domen om arrendeavtalet, som förefaller ha förhandlats fram innan försäljningsavtalet tecknades. För det tredje är det, såsom anges i punkt 104 ovan, i varje fall inte uteslutet att de omständigheter som uppstod efter det att anbudsförfarandet hade avslutats och efter tilldelningen av de tillgångar som anbudsförfarandet avsåg kan vara relevanta för bedömningen avseende statligt stöd. Den omständigheten att vissa händelser inträffade efter anbudsförfarandets slut är i sig inte tillräcklig för att de ska anses vara helt irrelevanta.

117. Mot bakgrund av det ovan anförda anser jag att den överklagade domen är bristfälligt motiverad och att överklagandet således ska bifallas såvitt avser den fjärde grundens femte del.

C. Den femte grunden för överklagande rörande otillräcklig motivering av det andra angripna beslutet

1. Parternas argument

118. I den femte grunden har klaganden bestridit tribunalens underkännande, i punkterna 182–189 i den överklagade domen, av klagandens anförda grund avseende kommissionens åsidosättande av motiveringsskyldigheten.

119. Enligt klaganden är det omöjligt att utröna varför kommissionen, i punkterna 240 och 247 i det slutliga beslutet, anser att Förbundsrepubliken Tyskland har sålt Nürburgrings tillgångar till den anbudsgivare som lämnade det högsta anbudet med en säkrad finansiering, inom ramen för ett öppet, transparent, icke-diskriminerande och villkorslöst anbudsförfarande. Det är inte heller

[42] Det vill säga anståndet med den andra delbetalningen av försäljningspriset, den uteblivna indrivningen av straffavgiften och överföringen av tillgångarna till en underförvärvare.

klart varför och på vilken rättslig grund kommissionen, i punkt 285 i det slutliga beslutet, drog slutsatsen att försäljningen av Nürburgrings tillgångar inte utgör statligt stöd. Det enda som står klart är att slutsatsen inte avser sådan försäljning som omfattas av ”Åtgärd 15”, som anges i punkt 38 i det slutliga beslutet. Denna punkt avser dock annan försäljning till andra företag vilken skedde långt innan anbudsförfarandet genomfördes. Det är oklart varför kommissionens avgörande beslut, enligt vilket försäljningen till Capricorn inte utgör statligt stöd, inte anges på ett självständigt och uttryckligt sätt i det slutliga beslutets normativa del.

120. Kommissionen har gjort gällande att den femte grunden för överklagandet inte kan tas upp till sakprövning och att den i varje fall inte kan leda till bifall för överklagandet.

2. Bedömning

121. När det gäller den femte grunden för överklagandet ska det erinras om att det följer av fast rättspraxis att ett överklagandeskäl som endast är en enkel upprepning av grunder och argument som redan har framförts vid tribunalen inte kan tas upp till prövning. [43]

122. Det ska i detta avseende påpekas att klaganden i sitt överklagande endast upprepade de argument som hade framförts i första instans att det andra angripna beslutet var bristfälligt motiverat, utan att ifrågasätta tribunalens resonemang för att avvisa argumenten i den överklagade domen. Jag anser således att den femte grunden inte kan tas upp till sakprövning.

123. Därutöver vill jag även påpeka att jag delar tribunalens bedömning i punkterna 182–189 i den överklagade domen som jag hänvisar till, genom vilken tribunalen avvisade klagandens ovannämnda argument att det andra angripna beslutet var otillräckligt motiverat.

V. Förslag till avgörande

124. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska

– bifalla överklagandet såvitt avser den fjärde grunden för det överklagande som ingetts av Ja zum Nürburgring e.V., och

– ogilla överklagandet såvitt avser den fjärde grundens övriga delar och den femte grunden för överklagandet.

[43] Se bland annat beslut av den 3 september 2019, ND och OE/kommissionen (C-317/19 P, ej publicerat, EU:C:2019:688, punkterna 27 och 28 och där angiven rättspraxis).