ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer)

3 maart 2016 *

„Staatssteun — Door de Italiaanse autoriteiten met terugwerkende kracht toegekende compensatie voor de verrichting van een openbare dienst — Tussen 1987 en 2003 aangeboden interregionaal busvervoer — Besluit waarbij de steun onverenigbaar wordt verklaard met de interne markt — Handhaving van een openbaredienstverplichting — Verlening van een compensatie — Verordening (EEG) nr. 1191/69”

In zaak T-15/14,

Simet SpA, gevestigd te Rossano Calabro (Italië), vertegenwoordigd door A. Clarizia, C. Varrone en P. Clarizia, advocaten,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door G. Conte, D. Grespan en P.-J. Loewenthal als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van besluit 2014/201/EU van de Commissie van 2 oktober 2013 betreffende steunmaatregel SA.33037 (2012/C) – Italië – Compensatie voor Simet SpA ten behoeve van het verrichten van openbaarvervoerdiensten in de periode 1987-2003 (PB 2014, L 114, blz. 67),

wijst

HET GERECHT (Achtste kamer)

samengesteld als volgt: D. Gratsias, president, M. Kancheva (rapporteur) en C. Wetter, rechters,

griffier: J. Palacio González, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 14 juli 2015,

het navolgende

* Procestaal: Italiaans.

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Verzoekster is een onderneming die personenvervoer over de weg aanbiedt. Concreet exploiteert zij een netwerk van regelmatige busverbindingen tussen Calabrië en andere Italiaanse regio's (hierna: „interregionale verbindingen"). Het aanbieden van deze diensten vormt haar hoofdactiviteit, maar daarnaast verstrekt zij ook andere diensten, met name op het gebied van internationaal vervoer, toerisme en de verhuur van bussen met chauffeur.

Wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die van toepassing zijn op verzoeksters activiteiten

2 Op verzoeksters activiteiten zijn in de loop der jaren opeenvolgende wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van toepassing geweest, zowel van nationale als van Unierechtelijke aard.

Unierecht

3 Op het niveau van de Unie is een rechtskader vastgesteld voor de sector van het vervoer over de weg, met name bij verordening (EEG) nr. 1191/69 van de Raad van 26 juni 1969 betreffende het optreden van de lidstaten ten aanzien van met het begrip openbare dienst verbonden verplichtingen op het gebied van het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren (PB L 156, blz. 1).

4 Artikel 1 van verordening nr. 1191/69 bepaalt:

„1. De lidstaten heffen de met het begrip openbare dienst verbonden verplichtingen op het gebied van het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren, die in deze verordening zijn omschreven, op.

2. De verplichtingen kunnen evenwel worden gehandhaafd, voor zover dit noodzakelijk is om een toereikende vervoersvoorziening te waarborgen.

[...]

4. De lasten die voor de vervoersondernemingen voortvloeien uit de handhaving van de in lid 2 bedoelde verplichtingen [...] worden volgens in deze verordening vastgelegde gemeenschappelijke methoden gecompenseerd."

5 Artikel 2 van verordening nr. 1191/69 luidt:

„1. Onder openbaredienstverplichtingen moet worden verstaan de verplichtingen die de vervoersonderneming, indien zij haar eigen commercieel belang in aanmerking zou nemen, niet of niet in dezelfde mate, noch onder dezelfde voorwaarden op zich zou nemen.

2. De openbaredienstverplichtingen in de zin van lid 1 omvatten de exploitatieplicht, de vervoersplicht en de tariefplicht.

3. Onder de exploitatieplicht in de zin van deze verordening wordt verstaan de verplichting van de vervoersondernemingen om voor de lijnen of installaties waarvan de exploitatie hun bij een concessie of gelijkwaardige machtiging werd toevertrouwd, alle maatregelen te nemen om een vervoerdienst te waarborgen die voldoet aan vastgestelde normen van continuïteit, regelmatigheid en capaciteit.

Hieronder valt ook de verplichting om aanvullende diensten te exploiteren, alsmede de verplichting om lijnen, materieel – voor zover dit ten opzichte van het gehele net overtollig is – en installaties na de opheffing van de vervoerdiensten in goede staat te houden.

4. Onder vervoersplicht in de zin van deze verordening wordt verstaan de verplichting van de vervoersondernemingen om alle vervoer van personen of goederen aan te nemen en tegen vastgestelde prijzen en vervoersvoorwaarden te verrichten.

5. Onder tariefplicht in de zin van deze verordening wordt verstaan de aan de vervoersondernemingen opgelegde verplichting om door de overheid vastgestelde of goedgekeurde prijzen toe te passen, welke in strijd zijn met het commerciële belang van de onderneming en die voortvloeien uit een verplichting tot toepassing, dan wel een verbod tot wijziging van bijzondere tariefmaatregelen, met name voor bepaalde categorieën reizigers, bepaalde categorieën producten of voor bepaalde verbindingen.

Het bepaalde in de vorige alinea is niet van toepassing op verplichtingen die voortvloeien uit algemene maatregelen van prijsbeleid die voor het gehele bedrijfsleven gelden of uit maatregelen inzake algemene prijzen en vervoersvoorwaarden, welke zijn getroffen met het oog op de ordening van de vervoersmarkt of van een gedeelte daarvan."

6 Artikel 4 van verordening nr. 1191/69 luidt als volgt:

„1. Indien een openbaredienstverplichting voor een vervoersonderneming economische nadelen medebrengt, dient deze onderneming bij de bevoegde instantie van de lidstaten een aanvraag in om volledige of gedeeltelijke opheffing van deze verplichting.

2. De vervoersondernemingen kunnen in hun aanvragen voorstellen de op dat ogenblik toegepaste vervoertechniek door een andere te vervangen. De ondernemingen berekenen volgens de bepalingen van artikel 5 de besparingen welke hun financieel bedrijfsresultaat ten goede kunnen komen."

7 Artikel 5 van verordening nr. 1191/69 bepaalt:

„1. Een exploitatieplicht of een vervoersplicht brengt economische nadelen mede wanneer de vermindering van de lasten die kan worden bereikt door de volledige of gedeeltelijke opheffing van deze plicht voor een daaraan onderworpen activiteit of samenstel van activiteiten, groter is dan de uit deze opheffing voortvloeiende vermindering van de ontvangsten.

De economische nadelen worden bepaald aan de hand van een overzicht van de, zo nodig contant gemaakte, jaarlijkse economische nadelen die gevormd worden door het verschil tussen de vermindering van de jaarlijkse lasten en de vermindering van de jaarlijkse inkomsten als gevolg van het opheffen van deze plicht.

Indien echter de exploitatie- of vervoersplichten betrekking hebben op een of meer categorieën reizigers- of goederenvervoer op een net of op een belangrijk deel van een net, geschiedt de raming van de lasten die bij het opheffen van de plicht kunnen wegvallen aan de hand van een verdeling van de totale door de onderneming uit hoofde van haar vervoersactiviteit gedragen kosten over de verschillende categorieën vervoer.

Het economisch nadeel is dan gelijk aan het verschil tussen de kosten die verband houden met dat deel van de activiteit der onderneming waarop de openbare dienstverplichting betrekking heeft en de overeenkomstige ontvangsten.

Bij het bepalen van de economische nadelen wordt rekening gehouden met de weerslag van de plicht op de totale activiteit van de onderneming.

2. Een tariefplicht brengt economische nadelen mede, wanneer het verschil tussen de ontvangsten en de lasten van het onder de plicht vallende vervoer kleiner is dan het verschil tussen de ontvangsten en de lasten van het vervoer dat voortvloeit uit een commerciële bedrijfsvoering, met inachtneming van de kosten van de aan deze plicht onderworpen activiteiten en van de marktsituatie."

8 Volgens artikel 6, lid 2, van verordening nr. 1191/69 voorzien „[d]e besluiten om een openbaredienstverplichting geheel of gedeeltelijk te handhaven of na verloop van tijd op te heffen [...] in het toekennen van een compensatie voor de eruit voortvloeiende lasten; deze compensatie wordt bepaald overeenkomstig de in de artikelen 10 tot en met 13 voorgeschreven gemeenschappelijke methoden."

9 Artikel 10 van verordening nr. 1191/69 luidt als volgt:

„1. Het bedrag van de in artikel 6 bedoelde compensatie is, wanneer het een exploitatieplicht of een vervoersplicht betreft, gelijk aan het verschil tussen de vermindering van de lasten en de vermindering van de ontvangsten der onderneming, welke tijdens de in aanmerking genomen periode uit de volledige of gedeeltelijke opheffing van de betrokken verplichting kunnen voortvloeien.

Indien de berekening van de economische nadelen evenwel is geschied door de totale door de onderneming uit hoofde van haar vervoersactiviteit gedragen kosten te verdelen over de verschillende onderdelen van deze vervoersactiviteit, is het bedrag van de compensatie gelijk aan het verschil tussen de kosten die verband houden met dat deel van de activiteit der onderneming waarop de openbaredienstverplichting betrekking heeft, en de overeenkomstige ontvangsten.

2. Voor het bepalen van de in lid 1 bedoelde lasten en ontvangsten wordt rekening gehouden met de weerslag die de opheffing van de betrokken verplichting op de totale activiteit van de onderneming zou hebben."

10 Krachtens artikel 12 van verordening nr. 1191/69 wordt bij de bepaling van de kosten die voortvloeien uit de handhaving van de verplichtingen, uitgegaan van een doelmatig beheer van de onderneming en het leveren van vervoerdiensten van passende kwaliteit. Van de calculatorische rente kan de rente over het eigen kapitaal worden afgetrokken.

11 Artikel 14 van verordening nr. 1191/69 luidt:

„1. Na de inwerkingtreding van deze verordening kunnen de lidstaten slechts openbaredienstverplichtingen opleggen aan een vervoersonderneming indien deze verplichtingen noodzakelijk zijn om een toereikende vervoersvoorziening te waarborgen, voor zover het niet gaat om de in artikel 1, lid 3, bedoelde gevallen.

2. Wanneer de aldus opgelegde verplichtingen voor de vervoersondernemingen economische nadelen in de zin van artikel 5, leden 1 en 2, of lasten in de zin van artikel 9 meebrengen, bepalen de bevoegde instanties van de lidstaten in hun besluiten waarbij deze verplichtingen worden opgelegd, dat de daaruit voortvloeiende lasten worden gecompenseerd. De artikelen 10 tot en met 13 zijn van toepassing."

12 Artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1191/69 bepaalt:

„2. De compensaties die voortvloeien uit de toepassing van deze verordening zijn niet onderworpen aan de procedure van voorafgaande kennisgeving, bedoeld in artikel 93, lid 3, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap.

De lidstaten stellen de Commissie onverwijld in kennis van de compensaties, per categorie van verplichtingen, van de lasten die voor de vervoersondernemingen voortvloeien uit de handhaving van de in artikel 2 bedoelde openbaredienstverplichtingen en uit de toepassing op het personenvervoer van prijzen en vervoersvoorwaarden die in het belang van een of meer bepaalde bevolkingsgroepen zijn opgelegd."

13 Bij verordening (EEG) nr. 1893/91 van de Raad van 20 juni 1991 tot wijziging van verordening nr. 1191/69 (PB L 169, blz. 1), die op 1 juli 1992 in werking is getreden, werd de mogelijkheid voor de lidstaten om ten aanzien van vervoersondernemingen openbaredienstverplichtingen te handhaven of op te leggen, afgeschaft, behalve met betrekking tot vervoersondernemingen die uitsluitend stads-, voorstads- en streekvervoerdiensten exploiteerden.

14 Artikel 1, lid 4, van verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, bepaalt namelijk dat „[o]m toereikende vervoerdiensten te waarborgen, met name rekening houdend met sociale, milieu- en ruimtelijke-ordeningsfactoren, of om bepaalde tariefvoorwaarden te bieden aan bepaalde categorieën reizigers [...] de bevoegde instanties van de lidstaten [...] openbaredienstcontracten [kunnen] afsluiten met een vervoersonderneming".

15 Artikel 14 van verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, luidt als volgt:

„1. Onder ‚openbaredienstcontract' wordt verstaan een tussen de bevoegde instanties van een lidstaat en een vervoersonderneming gesloten contract dat ten doel heeft het publiek toereikende vervoerdiensten aan te bieden.

Het openbaredienstcontract kan in het bijzonder het volgende omvatten:

— vervoerdiensten die voldoen aan vastgestelde normen inzake continuïteit, regelmaat, capaciteit en kwaliteit,

— complementaire vervoerdiensten,

— vervoerdiensten tegen welbepaalde prijzen en onder welbepaalde voorwaarden, met name voor bepaalde categorieën reizigers of voor bepaalde verbindingen,

— aanpassingen van de diensten aan de feitelijke behoeften.

2. Het openbaredienstcontract bevat onder andere de volgende punten:

a) de kenmerken van de aangeboden diensten, met name de normen inzake continuïteit, regelmaat, capaciteit en kwaliteit;

b) de prijs van de verrichtingen waarop het contract betrekking heeft en die hetzij wordt toegevoegd aan de volgens de tarieven geïnde bedragen, hetzij de geïnde bedragen alsmede de financiële regelingen tussen de twee partijen omvat;

c) de regels met betrekking tot de aanhangsels en wijzigingen van het contract, met name ter aanpassing aan onvoorziene ontwikkelingen;

d) de geldigheidsduur van het contract;

e) sancties bij niet-naleving van het contract.

3. De middelen die gemoeid zijn met het verlenen van vervoerdiensten die geregeld zijn in een openbaredienstcontract kunnen aan de onderneming toebehoren of haar ter beschikking worden gesteld.

4. Een onderneming die voornemens is een einde te maken aan of substantiële wijzigingen aan te brengen in een vervoerdienst die zij het publiek continu en regelmatig biedt en die niet onder de contractregeling of de openbaredienstverplichting valt, stelt de bevoegde instanties van de lidstaat daarvan ten minste drie maanden van tevoren in kennis.

De bevoegde instanties kunnen van deze informatie afzien.

Andere vigerende nationale procedures betreffende het recht om een einde te maken aan of wijzigingen aan te brengen in een vervoerdienst, worden door deze bepaling onverlet gelaten.

5. Na ontvangst van de in lid 4 bedoelde informatie kunnen de bevoegde instanties bepalen dat de betrokken dienst nog gedurende uiterlijk een jaar na de datum van de kennisgeving gehandhaafd wordt; zij brengen de onderneming daarvan ten minste één maand vóór het verstrijken van de kennisgevingstermijn op de hoogte.

Zij kunnen ook het initiatief nemen om te onderhandelen over instelling of wijziging van een dergelijke vervoerdienst.

6. De kosten die voor de vervoersondernemingen voortvloeien uit de in lid 5 bedoelde verplichtingen worden gecompenseerd volgens de in de afdelingen II, III en IV vastgestelde gemeenschappelijke methoden."

16 Overeenkomstig artikel 1, lid 5, van verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, „[kunnen] [d]e bevoegde instanties van de lidstaten [...] [daarentegen] de in artikel 2 bedoelde openbaredienstverplichtingen handhaven of voorschrijven voor stads-, voorstads- en streekdiensten voor personenvervoer". In dat geval „[zijn] [d]e voorwaarden en regels, waaronder de compensatiemethoden, [...] vermeld in de afdelingen II, III en IV".

17 In diezelfde bepaling is ook gepreciseerd:

„Indien een vervoersonderneming zowel aan openbaredienstverplichtingen gebonden diensten als andere activiteiten verricht, moeten de genoemde openbare diensten ondergebracht zijn in afzonderlijke afdelingen die ten minste aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) van alle bedrijfsactiviteiten wordt een afzonderlijke boekhouding gevoerd en de middelen van de onderscheiden activiteiten worden geboekt volgens de vigerende boekhoudingsregels;

b) de uitgaven worden gecompenseerd door de bedrijfsinkomsten en de betalingen van de overheid, met uitsluiting van de mogelijkheid dat middelen van of naar een andere activiteitensector van de onderneming worden overgeheveld."

18 Verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, is ingetrokken bij verordening (EG) nr. 1370/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 betreffende het openbaar personenvervoer per spoor en over de weg en tot intrekking van verordening nr. 1191/69 en verordening (EEG) nr. 1107/70 (PB L 315, blz. 1), die op 3 december 2009 in werking is getreden.

Nationaal recht

19 Verzoekster heeft de interregionale verbindingen aanvankelijk verzorgd op grond van jaarlijkse concessies die haar door het Ministero delle Infrastructure e dei Trasporti (Italiaans ministerie van Infrastructuur en Vervoer; hierna: „MIV") werden verleend overeenkomstig legge n. 1822 Disciplina degli autoservizi di linea (autolinee) per viaggiatori, bagagli e pacchi agricoli in regime di concessione all'industria privata (wet nr. 1822 tot regeling van lijnbusdiensten voor reizigers, bagage en landbouwpakketten onder het stelsel van concessies voor particuliere ondernemingen) van 28 september 1939 (GURI nr. 292 van 18 december 1939; hierna: „wet nr. 1822/1939").

20 Overeenkomstig artikel 3 van wet nr. 1822/1939 werd de concessie verleend „op basis van een specifieke lijst van lasten en verplichtingen waarin alle technische, administratieve en economische voorwaarden [waren] opgenomen die de concessie zelf [beheersten], alsook de verplichtingen tot vervoer van poststukken". Artikel 6, lid 2, punt 3, van diezelfde wet bepaalde dat de overheid, ingeval verschillende aanvragers eenzelfde concessie wilden verkrijgen, met name voorrang gaf aan de aanvrager die bewees dat hij reeds andere lasten droeg voor werken of diensten van openbaar belang in verband met vervoerdiensten, en dat hij in staat was die lasten te dragen. Bovendien was in artikel 1 van wet nr. 1822/1939 bepaald dat de concessiehouders verplicht waren om op vraag van de post- en telegraafdienst poststukken te vervoeren.

21 Wet nr. 1822/1939 is gewijzigd bij het decreto del Presidente della Repubblica n. 369 Regolamento recante semplificazione del procedimento di concessione di autolinee ordinarie di competenza statale (besluit nr. 369 van de president van de Republiek houdende een regeling ter vereenvoudiging van de procedure tot verlening van concessies voor lijnbusdiensten die onder de bevoegdheid van de staat vallen) van 22 april 1994 (gewoon supplement nr. 91 bij GURI nr. 136 van 13 juni 1994; hierna: „besluit nr. 369/1994"). Krachtens besluit nr. 369/1994 moesten de ondernemingen die een concessie wilden verkrijgen, in hun verzoek daartoe „duidelijk en gedetailleerd [aantonen] dat middels de reeds bestaande vervoerdiensten geheel noch gedeeltelijk kon worden voldaan aan de vastgestelde vereisten van openbaar nut".

22 Wet nr. 1822/1939, zoals gewijzigd bij besluit nr. 369/1994, is vervolgens ingetrokken bij decreto legislativo n. 285 Riordino dei servizi automobilistici interregionali di competenza statale (wetsbesluit nr. 285 houdende reorganisatie van de busvervoerdiensten die onder de bevoegdheid van de staat vallen) van 21 november 2005 (gewoon supplement bij GURI nr. 6 van 9 januari 2006), dat is vastgesteld overeenkomstig legge n. 32 Delega al Governo per il riassetto normativo del settore dell'autotrasporto di persone e cose (wet nr. 32 tot verlening van een delegatie aan de regering met het oog op de hervorming van de regelgeving inzake personen- en goederenvervoer over de weg) van 1 maart 2005 (GURI nr. 57 van 10 maart 2005).

23 Ingevolge de overgangsbepalingen van wetsbesluit nr. 285/2005 bleef het stelsel van jaarlijkse concessies, dat was neergelegd in wet nr. 1822/1939, zoals gewijzigd bij besluit nr. 369/1994, evenwel op verzoekster van toepassing tot en met 31 december 2012.

24 Bovendien heeft verzoekster het voordeel genoten van opeenvolgende nationale regelingen tot toekenning van compensaties voor de financiële lasten die de houders van concessies voor wegvoerdiensten moesten dragen als gevolg van bepaalde verplichtingen die zij op zich hadden genomen.

25 Verzoekster heeft aldus gebruik kunnen maken van het decreto del Presidente della Repubblica n. 1227 Norme riguardanti la soppressione degli obblighi di servizio pubblico nei confronti delle aziende esercenti servizi automobilistici a carattere prevalentemente interregionale, la compensazione degli obblighi di servizio pubblico da mantenere e il rimborso degli oneri per obblighi tariffari (besluit nr. 1227 van de president van de Republiek houdende regels betreffende de opheffing van de openbaredienstverplichtingen voor ondernemingen die busdiensten van hoofdzakelijk interregionale

aard verrichten, compensaties voor de handhaving van openbaredienstverplichtingen, en de vergoeding van kosten die ten gevolge van tariefplichten worden gemaakt) van 29 december 1969 (GURI nr. 75 van 25 maart 1970; hierna: „besluit nr. 1227/69”).

26 Artikel 2 van besluit nr. 1227/69 bepaalde dat de ondernemingen die hoofdzakelijk regionaal wegvervoer aanboden, het MIV overeenkomstig artikel 6, lid 2, van verordening nr. 1191/69 konden verzoeken om gehele of gedeeltelijke opheffing van een hun opgelegde openbaredienstverplichting, ingeval zij nog niet van deze verplichting waren ontheven. Aldus heeft verzoekster van de Italiaanse autoriteiten op 8 januari 1981 overeenkomstig besluit nr. 1227/69 geldelijke middelen ontvangen ter compensatie van de financiële lasten die het gevolg waren van de in de jaren 1972 tot en met 1974 aan de concessiehouders opgelegde tariefplichten.

27 Verzoekster heeft eveneens gebruik gemaakt van de voorschriften van legge n. 877 Interventi urgenti per gli autoservizi pubblici di linea di competenza statale (wet nr. 877 houdende dringende tussenkomsten voor de openbare lijnbusdiensten die onder de bevoegdheid van de staat vallen) van 13 december 1986 (GURI nr. 295 van 20 december 1986), waarin was bepaald dat op basis van de tussen 1 april 1972 en 1986 afgelegde afstanden steun moest worden verleend aan ondernemingen die onder de verantwoordelijkheid van de staat vallende lijnbusdiensten aanboden, alsook internationale busdiensten aan de grenzen van Italië.

28 Nadien heeft verzoekster geen compenserende betalingen meer ontvangen.

29 Voorts luidt artikel 4, lid 4, onder b), van legge n. 59 Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa (wet nr. 59 tot verlening van een delegatie aan de regering met het oog op de toekenning van functies en opdrachten aan de regio’s en de lokale entiteiten, de hervorming van de overheidsdiensten en de administratieve vereenvoudiging) van 15 maart 1997 (gewoon supplement nr. 56 bij GURI nr. 63 van 17 maart 1997), zoals gewijzigd bij decreto legislativo n. 422 Conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale, a norma dell’articolo 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59 (wetsbesluit nr. 422 tot toekenning van functies en opdrachten op het gebied van lokaal openbaar vervoer aan de regio’s en de lokale entiteiten op grond van artikel 4, lid 4, van wet nr. 59 van 15 maart 1997) van 19 november 1997 (GURI nr. 287 van 10 december 1997):

„bepalen dat de regio’s en de lokale entiteiten binnen het kader hun respectieve bevoegdheden de verrichting van de diensten regelen, ongeacht de wijze waarop deze worden verricht en de vorm waarin zij zijn toegewezen, hetzij bij wege van concessie, hetzij door middel van openbaredienstcontracten krachtens de regels van de artikelen 22 en 25 van wet nr. 142 van 8 juni 1990, welke regels voldoen aan de artikelen 2 en 3 van verordening (EEG) nr. 1991/69 en verordening (EEG) nr. 1893/91, financiële zekerheid en dekking van het budget garanderen, en waarborgen dat uiterlijk op 1 januari 2000 de inkomsten van het vervoer ten minste 35 % bedragen van de operationele kosten, exclusief de infrastructuurkosten na toepassing van richtlijn 91/440/EEG op het spoorvervoer van regionaal en lokaal belang; regels vaststellen teneinde het breken van monopolies bij het beheer van stedelijk en buitenstedelijk vervoer te bevorderen en teneinde te zorgen voor concurrentie bij de periodieke gunning van diensten; uiterlijk op 1 januari 2000 de regels bepalen volgens welke de regio’s hun eigen autonome contracten inzake regionale diensten in de plaats stellen van het openbaredienstcontract tussen de staat en Ferrovie dello Stato SpA betreffende diensten van lokaal en regionaal belang”.

Door verzoekster bij de nationale rechterlijke instanties ingestelde beroepen

30 Op 22 oktober 1999 heeft verzoekster het MIV verzocht om een compensatie voor de openbaredienstverplichtingen die zij in het kader van de exploitatie van de interregionale verbindingen op zich had genomen van 1987 tot 1999. Het MIV heeft geweigerd die compensatie te verlenen, op grond dat verzoeksters aanvraag niet voldeed aan de voorwaarden van artikel 4 van verordening nr. 1191/69. Verzoekster is tegen deze weigering opgekomen in het kader van een buitengewoon beroep bij de president van de Italiaanse Republiek, die dit beroep bij besluit van 10 oktober 2002 heeft verworpen.

31 In 2004 heeft verzoekster beroep ingesteld bij het Tribunale amministrativo regionale del Lazio (regionale bestuursrechtbank van Lazio; hierna: „TAR Lazio"). Daarmee verzocht zij deze rechtbank te verklaren dat zij recht had op een bedrag van 66 891 982 EUR bij wijze van vergoeding voor de lasten die zij door de nakoming van openbaredienstverplichtingen sinds 1987 op zich had genomen, hetzij in de vorm van jaarlijkse betalingen op grond van verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, hetzij in de vorm van een schadevergoeding, dan wel als vergoeding wegens ongerechtvaardigde verrijking op grond van artikel 2041 van het Italiaanse burgerlijk wetboek. Bij arrest van 12 januari 2009 (nr. 112/2009; hierna: „arrest van het TAR Lazio") heeft het TAR Lazio verzoeksters vorderingen die gebaseerd waren op verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, en op artikel 2041 van het Italiaanse burgerlijk wetboek, niet-ontvankelijk verklaard. In het bijzonder heeft het in dit verband, op grond van het Italiaanse procedurele beginsel dat bij het vonnis niet alleen uitspraak wordt gedaan over de expliciet opgeworpen kwesties, maar ook over de impliciet opgeworpen kwesties („il giudicato copre il dedotto e il deducibile"), geoordeeld dat bij het presidentiële besluit van 10 oktober 2002 reeds impliciet een beslissing was genomen over het verzoek dat was gebaseerd op verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91. Het TAR Lazio heeft voorts het verzoek om schadevergoeding afgewezen.

32 Op 9 maart 2009 heeft verzoekster tegen het arrest van het TAR Lazio hoger beroep ingesteld bij de Consiglio di Stato (raad van state).

33 Bij arrest van 3 maart 2010 (nr. 1405/2010; hierna: „arrest van de Consiglio di Stato") heeft de Consiglio di Stato het arrest van het TAR Lazio hervormd. Meer bepaald heeft hij geoordeeld dat verzoekster, als exploitant van een openbare dienst, krachtens de artikelen 6, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69 recht had op betalingen ter compensatie van de kosten waarmee de verrichting van die dienst gepaard ging. De Consiglio di Stato heeft gepreciseerd dat de overheidsinstanties het bedrag van die compenserende betalingen overeenkomstig artikel 35 van decreto legislativo n. 80 Nuove disposizioni in materia di organizzazione e di rapporti di lavoro nelle amministrazioni pubbliche, di giurisdizione nelle controversie di lavoro e di giurisdizione amministrativa, emanate in attuazione dell'articolo 11, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59 (wetsbesluit nr. 80 houdende nieuwe voorschriften inzake de organisatie en de arbeidsverhoudingen in de overheidsdiensten, de bevoegdheid ter zake van arbeidsconflicten en de administratieve bevoegdheid, vastgesteld overeenkomstig artikel 11, lid 4, van wet nr. 59 van 15 maart 1997) van 31 maart 1998 (gewoon supplement bij GURI nr. 82 van 8 april 1998) moesten vaststellen op grond van betrouwbare gegevens inzake verzoeksters boekhouding die het mogelijk maakten om het verschil te berekenen tussen enerzijds de kosten die verband hielden met het deel van verzoeksters activiteit waarop de openbaredienstverplichting betrekking had en anderzijds de ontvangsten daaruit.

34 De Consiglio di Stato heeft de behandeling van de schadevordering daarentegen opgeschort, op grond dat de Italiaanse overheidsinstanties eerst de bedragen moesten berekenen die bij wijze van compensatie verschuldigd waren en dat pas nadien kon worden uitgemaakt of er sprake was van een – niet door die berekening gedekt – resterend verlies, waarvan verzoekster dan vergoeding moest eisen en waarvan zij dan het bewijs moest leveren. Voorts heeft de Consiglio di Stato geoordeeld dat

hij zich niet hoefde uit te spreken over verzoeksters op artikel 2041 van het Italiaanse burgerlijk wetboek gebaseerde vordering wegens ongerechtvaardigde verrijking, aangezien hij haar verzoek tot erkenning van haar recht op compensatie reeds had toegewezen.

35 Op 1 april 2011 heeft de Consiglio di Stato op verzoeksters verzoek een beschikking gegeven waarbij hij het MIV gelastte om de compenserende betalingen overeenkomstig zijn in punt 33 hierboven bedoelde arrest te berekenen.

36 Aangezien het MIV problemen had om de compenserende betalingen te berekenen, heeft de Consiglio di Stato op 17 januari 2012 op verzoek van verzoekster een nieuwe beschikking gegeven, waarbij hij een panel van drie onafhankelijke deskundigen heeft benoemd, dat tot taak kreeg het bedrag te berekenen van de compenserende betalingen die aan verzoekster verschuldigd waren overeenkomstig het in punt 33 hierboven bedoelde arrest van de Consiglio di Stato.

37 Daar dit panel niet tot een unanieme conclusie heeft kunnen komen, heeft het op 20 augustus 2012 een meerderheidsrapport ingediend, ondertekend door twee van de deskundigen, waarin de aan verzoekster verschuldigde compenserende betalingen werden begroot op 22 049 796 EUR, en op 29 augustus 2012 een minderheidsrapport, ondertekend door het derde lid – tevens de voorzitter – van het panel, waarin werd geconcludeerd dat de beschikbare gegevens niet volstonden om de aan verzoekster toe te kennen compensatie te berekenen en dat haar dus geen compensatie kon worden verleend.

Administratieve procedure

38 Nadat de Consiglio di Stato op 1 april 2011 zijn beschikking had gegeven, hebben de Italiaanse autoriteiten op 18 mei 2011 bij de Commissie aangemeld dat zij verzoekster overeenkomstig het in punt 33 hierboven vermelde arrest van de Consiglio di Stato een compensatie zouden verlenen voor het interregionale reizigersverkeer per bus dat verzoekster tussen 1987 en 2003 had verricht ter nakoming van een openbaredienstverplichting.

39 Op 12 juli en 5 oktober 2011 alsook op 20 februari, 2 en 28 maart en 17 april 2012 hebben de Italiaanse autoriteiten aanvullende informatie over de aangemelde maatregel verstrekt.

40 Bij brief van 31 mei 2012 heeft de Commissie de Italiaanse autoriteiten in kennis gesteld van haar besluit om de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden en heeft zij de belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen in te dienen.

41 De Italiaanse autoriteiten hebben op 1 juni, 24 september en 11 oktober 2012 hun opmerkingen over de inleiding van de formele onderzoeksprocedure ingediend.

42 Verzoekster heeft als derde belanghebbende op 4 augustus, 31 oktober en 13 december 2012 opmerkingen ingediend over het besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure.

43 De Italiaanse autoriteiten hebben op 28 november, 4 en 19 december 2012 en op 10 januari 2013 hun standpunt over verzoeksters opmerkingen kenbaar gemaakt.

Bestreden besluit

44 Op 2 oktober 2013 heeft de Commissie besluit 2014/201/EU betreffende steunmaatregel SA.33037 (2012/C) – Italië – Compensatie voor Simet SpA ten behoeve van het verrichten van openbaarvervoerdiensten in de periode 1987-2003 (PB 2014, L 114, blz. 67; hierna: „bestreden besluit") vastgesteld, waarbij de door de Italiaanse autoriteiten aangemelde maatregel is aangemerkt als met de interne markt onverenigbare staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

45 In het bestreden besluit heeft de Commissie allereerst overwogen dat de aangemelde maatregel kon worden toegerekend aan de staat, dat hij de inzet van staatsmiddelen tot gevolg had, dat hij verzoekster een economisch voordeel opleverde, dat hij selectief van aard was en dat hij de mededinging dermate kon vervalsen dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig werd beïnvloed. In dit verband heeft de Commissie opgemerkt dat de aangemelde maatregel niet voldeed aan het tweede criterium dat het Hof in zijn arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Jurispr., EU:C:2003:415; hierna: „arrest Altmark"), had geformuleerd, namelijk dat de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld. De Commissie heeft hieruit afgeleid dat de aangemelde maatregel steun vormde in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

46 Vervolgens heeft de Commissie onderzocht of de aangemelde maatregel in het licht van artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1191/69 kon worden aangemerkt als een compensatie die niet vooraf hoefde te worden aangemeld krachtens artikel 108, lid 3, VWEU.

47 Daartoe is de Commissie nagegaan of de Italiaanse autoriteiten aan verzoekster eenzijdig een openbaredienstverplichting in de zin van artikel 1 van verordening nr. 1191/69 hadden opgelegd. Dienaangaande heeft de Commissie in de eerste plaats verklaard dat het feit dat verzoekster tijdens de hier aan de orde zijnde periode van zestien jaar ieder jaar zelf om verlenging van de lijsten van lasten en verplichtingen had verzocht, niet te verzoenen was met de stelling dat haar eenzijdig een openbaredienstverplichting was opgelegd. In de tweede plaats betekent het feit dat in de lijsten van lasten en verplichtingen de tarieven, de trajecten, de frequentie en de dienstregeling waren vermeld, volgens de Commissie op zich niet noodzakelijk dat aan verzoekster ten gevolge van de concessieverlening eenzijdig openbaredienstverplichtingen werden opgelegd. In de derde plaats heeft de Commissie opgemerkt dat verzoekster geen gegevens had verstrekt waaruit bleek dat zij daadwerkelijk poststukken had vervoerd of wat daarvan de nettokosten waren. In de vierde plaats betekent het feit dat de tarieven die verzoekster heeft kunnen hanteren bij het door haar verrichte reizigersvervoer, waren goedgekeurd door het MIV en werden aangemerkt als gereguleerde tarieven, volgens de Commissie op zich niet dat deze tarieven niet aanvankelijk door de exploitanten waren bepaald. Deze gereguleerde tarieven vallen hoe dan ook niet onder een tariefplicht in de zin van artikel 2, lid 5, van verordening nr. 1191/69, aangezien deze bepaling niet van toepassing is op verplichtingen die voortvloeien uit algemene maatregelen van prijsbeleid die voor het gehele bedrijfsleven gelden of uit maatregelen inzake algemene prijzen en vervoersvoorwaarden die zijn getroffen met het oog op de ordening van de vervoermarkt of van een gedeelte daarvan. In de vijfde plaats merkt de Commissie op dat de afwijzing door het MIV van verzoeksters verzoeken tot aanbieding van nieuwe diensten of uitbreiding van de bestaande diensten voortvloeide uit de wijze waarop wet nr. 1822/1939 de werking van het regelmatige reizigersvervoer regelde. Deze wet bepaalde namelijk dat de aanbieding van nieuwe diensten of de uitbreiding van bestaande diensten slechts mogelijk was voor zover de nieuwe concessies de rechten van de andere exploitanten niet nadelig beïnvloedden. Bovendien wijst de Commissie erop dat verzoekster in het algemeen niet bewijst dat zij heeft verzocht om wijziging van de voorwaarden die in de lijst van lasten en verplichtingen waren opgenomen, noch dat het MIV zulke verzoeken heeft afgewezen.

48 Voorts is de Commissie nagegaan of de aan verzoekster te verlenen compensatie was toegekend overeenkomstig de in verordening nr. 1191/69 bedoelde gemeenschappelijke compensatiemethode.

49 In de eerste plaats heeft de Commissie opgemerkt dat ingeval sprake is van een exploitatie- of vervoersplicht, het bedrag van de compensatie overeenkomstig artikel 10 van verordening nr. 1191/69 gelijk moet zijn aan het verschil tussen de vermindering van de lasten en de vermindering van de ontvangsten van de betrokken onderneming die tijdens de in aanmerking genomen periode uit de volledige of gedeeltelijke opheffing van de betrokken verplichting kunnen voortvloeien. Overeenkomstig de rechtspraak zijn de voorwaarden van die bepaling niet vervuld wanneer het onmogelijk is om aan de hand van betrouwbare boekhoudkundige gegevens van deze onderneming het verschil te bepalen tussen enerzijds de kosten die zijn toe te schrijven aan dat deel van haar

activiteit dat wordt verricht binnen het gebied waarvoor haar een concessie is verleend, en anderzijds de overeenkomstige inkomsten, en dus om de extra kosten te berekenen die uit de nakoming van de openbaredienstverplichtingen voortvloeien. De Commissie heeft ook opgemerkt dat vervoersondernemingen die zowel aan openbaredienstverplichtingen gebonden diensten als andere activiteiten verrichten, eerstgenoemde diensten overeenkomstig artikel 1, lid 5, van verordening nr. 1191/69, in de versie die gold vanaf 1 juli 1992, aldus moesten verrichten dat, ten eerste, van alle bedrijfsactiviteiten een gescheiden boekhouding werd gevoerd en de middelen van de onderscheiden activiteiten werden geboekt volgens de geldende boekhoudkundige regels en, ten tweede, de uitgaven werden gecompenseerd door de bedrijfsinkomsten en de betalingen van de overheid, met uitsluiting van de mogelijkheid dat middelen van of naar een andere activiteitensector van de onderneming werden overgeheveld. Verzoekster had evenwel geen daadwerkelijke boekhoudkundige scheiding doorgevoerd voor de diensten die zij tot in 2002 had verricht. Bovendien twijfelde de Commissie aan de validiteit van de scheiding die verzoekster in haar analytische boekhouding voor de boekjaren 2002 en 2003 had doorgevoerd, omdat niet bewezen was dat verzoeksters beheersorganen deze boekhouding hadden gebruikt om haar activiteiten te controleren. Bijgevolg was de Commissie van mening dat artikel 10 van verordening nr. 1191/69 niet was nageleefd.

50 In de tweede plaats had verzoekster volgens de Commissie niet aangetoond dat zij artikel 5, lid 1, van verordening nr. 1191/69 had nageleefd, volgens hetwelk bij de bepaling van de economische nadelen rekening moest worden gehouden met de weerslag van de plicht op de totale activiteit van de onderneming, noch dat zij artikel 13 van die verordening had nageleefd, volgens hetwelk het bedrag van de compensatie vooraf moest worden vastgesteld.

51 In de derde en laatste plaats heeft de Commissie opgemerkt dat de gemeenschappelijke compensatiemethode slechts van toepassing was op verzoeksters interregionaal vervoer tot 1 juli 1992, te weten de dag waarop verordening nr. 1893/91 in werking is getreden, en dat zij dus niet van toepassing kon zijn op een compensatie voor de periode van 1987 tot en met 2003.

52 Bijgevolg heeft de Commissie geconstateerd dat de aangemelde maatregel niet in overeenstemming kon worden geacht met de in verordening nr. 1191/69 bedoelde gemeenschappelijke compensatiemethode.

53 De Commissie heeft hieruit afgeleid dat voor de aangemelde maatregel geen vrijstelling gold van de verplichting tot voorafgaande kennisgeving krachtens artikel 17, lid 2, van verordening nr. 1191/69.

54 Tot slot heeft de Commissie onderzocht of de aangemelde maatregel verenigbaar was met de wettelijke regeling die gold ten tijde van de vaststelling van het bestreden besluit, namelijk verordening nr. 1370/2007. Zij heeft opgemerkt dat de aangemelde maatregel niet voldeed aan bepaalde voorwaarden van artikel 4 van deze verordening, die de inhoud van het openbaredienstcontract betreffen, en van artikel 6, lid 1, en de bijlage bij deze verordening, die de ontvanger van de compensatie verplichten tot boekhoudkundige scheiding en die bepalen hoe het maximale compensatiebedrag moet worden berekend. Hieruit heeft zij afgeleid dat de compensatie waartoe de Consiglio di Stato had besloten, niet zou worden uitgekeerd overeenkomstig de voorschriften van verordening nr. 1370/2007, zodat de aangemelde maatregel onverenigbaar was met de interne markt. Voorts heeft de Commissie verzoeksters argument afgewezen dat de Consiglio di Stato het MIV niet had gelast om verzoekster een compensatie wegens de nakoming van openbaredienstverplichtingen uit te keren overeenkomstig verordening nr. 1191/69, maar dat hij het MIV had gelast haar te vergoeden voor de onrechtmatige oplegging van openbaredienstverplichtingen in de zin van artikel 1, leden 3 en 5, van deze verordening. In dit verband heeft de Commissie erop gewezen dat de Consiglio di Stato blijkens zijn arrest had erkend dat verzoekster krachtens de artikelen 6, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69 recht had op een compensatie en dat hij verzoeksters schadevordering had afgewezen. De Commissie heeft eraan toegevoegd dat het hoe dan ook in strijd zou zijn met de artikelen 107 VWEU en 108 VWEU om aan verzoekster wegens de vermeende eenzijdige en onrechtmatige oplegging van openbaredienstverplichtingen een schadevergoeding toe te kennen, berekend op grond van de in verordening nr. 1191/69 bedoelde gemeenschappelijke compensatiemethode. Dat zou voor verzoekster

immers precies hetzelfde resultaat opleveren als de toekenning van een compensatie voor openbaredienstverplichtingen over de betrokken periode, ondanks het feit dat de lijsten van lasten en verplichtingen die golden voor de betrokken diensten, niet voldeden aan de materiële vereisten van verordening nr. 1191/69, noch aan die van verordening nr. 1370/2007.

55 Het dispositief van het bestreden besluit luidt als volgt:

„*Artikel 1*

De door de Italiaanse autoriteiten aangemelde compensatiebetalingen ten faveure van Simet SpA vormen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Die maatregel is niet vrijgesteld van de verplichting tot voorafgaande aanmelding op grond van artikel 17, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1191/69.

Deze staatssteun is onverenigbaar met de interne markt, omdat de voorwaarden van verordening (EG) nr. 1370/2007 niet in acht zijn genomen. Bijgevolg mogen de Italiaanse autoriteiten deze steunmaatregel niet ten uitvoer leggen.

Artikel 2

Dit besluit is gericht tot de Italiaanse Republiek."

Procedure en conclusies van partijen

56 Verzoekster heeft het onderhavige beroep ingesteld op 6 januari 2014.

57 De Commissie heeft op 24 maart 2014 haar verweerschrift ingediend.

58 Op 12 mei 2014 heeft verzoekster een repliek ingediend en op 28 augustus 2014 heeft de Commissie een dupliek ingediend.

59 Op 4 juni 2015 heeft het Gerecht aan verzoekster bij wijze van maatregel tot organisatie van de procesgang als bedoeld in artikel 64, lid 3, onder a) en b), van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991 een vraag gesteld, waarop zij schriftelijk moest antwoorden. Verzoekster heeft die vraag op 12 juni 2015 beantwoord.

60 Partijen hebben ter terechtzitting van 14 juli 2015 pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.

61 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

— het bestreden besluit nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

62 De Commissie verzoekt het Gerecht:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

Ontvankelijkheid

63 De Commissie betoogt dat verzoekster geen procesbelang meer heeft in het kader van de onderhavige zaak, aangezien zij in repliek heeft aangegeven afstand te hebben gedaan van haar beroep tot tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato. Het bestreden besluit betreft volgens de Commissie immers precies de aanmelding van de compensatie waarop verzoekster ingevolge dat arrest recht heeft, meer bepaald op grond van het meerderheidsrapport dat in het kader van het beroep tot tenuitvoerlegging is opgesteld.

64 In dit verband moet in herinnering worden geroepen dat een door een natuurlijke of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring slechts ontvankelijk is indien deze persoon enig procesbelang bezit. Van een dergelijk belang is slechts sprake indien de nietigverklaring van de bestreden handeling op zichzelf rechtsgevolgen kan hebben en de uitslag van het beroep de verzoekende partij dus een voordeel kan opleveren (zie arrest van 18 maart 2010, Centre de Coordination Carrefour/Commissie, T-94/08, Jurispr., EU:T:2010:98, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Op de dag waarop het beroep wordt ingesteld, moet dus een verkregen en daadwerkelijk procesbelang bestaan.

65 Bovendien moet dit procesbelang, op straffe van afdoening zonder beslissing, blijven bestaan tot aan de rechterlijke beslissing (zie arrest Centre de Coordination Carrefour/Commissie, punt 64 supra, EU:T:2010:98, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

66 Tevens zij eraan herinnerd dat ingeval het door een verzoekende partij aangevoerde belang betrekking heeft op een toekomstige rechtssituatie, deze partij moet aantonen dat de aantasting van die situatie nu al zeker is (beschikking van 27 maart 2012, European Goldfields/Commissie, T-261/11, EU:T:2012:157, punt 29).

67 In casu blijkt zowel uit het bestreden besluit als uit verzoeksters schrifturen dat de Italiaanse autoriteiten tweemaal hebben geweigerd om uitvoering te geven aan het arrest van de Consiglio di Stato, waarbij zij zijn veroordeeld tot betaling van een compensatie aan verzoekster. Dat heeft de Consiglio di Stato ertoe gebracht om op vraag van verzoekster op respectievelijk 1 april 2011 en 17 januari 2012 uitvoeringsbeschikkingen te geven.

68 In repliek heeft verzoekster aangegeven dat zij afstand heeft gedaan van haar beroep tot tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato, en dat zij zich het recht voorbehoudt om een nieuw beroep in te stellen.

69 In antwoord op een schriftelijk te beantwoorden vraag die het Gerecht krachtens artikel 64, lid 3, onder a) en b), van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991 had gesteld, heeft verzoekster gepreciseerd dat zij weliswaar afstand had gedaan van de instantie waarmee zij verzocht om tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato, maar dat zij geen afstand had gedaan van haar vordering tot tenuitvoerlegging van dit arrest en dat zij dus de mogelijkheid behield om tot het verstrijken van de verjaringstermijn, te weten op 9 maart 2020, een nieuw beroep tot tenuitvoerlegging van dat arrest in te stellen. Verzoekster stelde dus dat zij een belang behield bij de beslechting van het onderhavige geding omdat zij op basis van de uitkomst ervan zou kunnen besluiten tot instelling van een nieuw beroep tot tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato.

70 Het is derhalve onzeker of verzoekster haar vordering tot tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato opnieuw geldend zal maken.

71 In casu brengt deze omstandigheid op zich evenwel niet mee dat verzoekster geen procesbelang heeft.

72 Indien het Gerecht het bestreden besluit nietig zou verklaren, blijven de Italiaanse autoriteiten immers hoe dan ook gehouden uitvoering te geven aan het in punt 33 hierboven bedoelde arrest van de Consiglio di Stato, los van het feit dat verzoekster afstand heeft gedaan van haar beroep tot tenuitvoerlegging van dit arrest.

73 Voorts zij opgemerkt dat de Italiaanse autoriteiten volgens de bewoordingen van het bestreden besluit hebben „besloten de beoordeling door de Commissie van de aangemelde maatregelen af te wachten, voordat zij [het arrest van de Consiglio di Stato en de beschikking van diezelfde rechterlijke instantie van 1 april 2011] ten uitvoer zouden leggen en [verzoekster] de compensatie zouden betalen".

74 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat verzoekster een belang bij de beslechting van het geding behoudt.

Ten gronde

75 Tot staving van haar beroep voert verzoekster in wezen vijf middelen aan. Met haar eerste middel betoogt zij dat de Commissie artikel 107, lid 1, VWEU en verordening nr. 1191/69 heeft geschonden, aangezien zij een feitelijke vergissing heeft begaan, kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt en de zaak onvoldoende heeft onderzocht. Met haar tweede middel stelt zij dat de Commissie de beginselen heeft geschonden betreffende de vergoeding van de schade die particulieren lijden wanneer een lidstaat het Unierecht schendt. Het derde middel betreft niet-nakoming van de motiveringsplicht. Met het vierde middel betoogt verzoekster dat de Commissie artikel 107, lid 1, VWEU heeft geschonden, aangezien zij kennelijke fouten heeft gemaakt bij de beoordeling of de aangemelde compensatie in overeenstemming was met de in verordening nr. 1191/69 bedoelde gemeenschappelijke compensatiemethode. Met het vijfde middel stelt zij dat de Commissie zich heeft ingemengd in de rechtsprekende activiteit van de nationale rechter, doordat zij in het bestreden besluit rekening heeft gehouden met rapporten van het deskundigenpanel waarover de Consiglio di Stato zich nog niet had uitgesproken.

Eerste middel: de Commissie heeft artikel 107, lid 1, VWEU en verordening nr. 1191/69 geschonden

76 Het eerste middel valt in wezen uiteen in twee onderdelen. Met het eerste onderdeel stelt verzoekster dat de Commissie een feitelijke vergissing heeft begaan, aangezien zij ten onrechte heeft aangenomen dat de Consiglio di Stato het MIV had gelast om overeenkomstig verordening nr. 1191/69 een compensatie te betalen aan verzoekster. Met het tweede onderdeel betoogt zij dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt of de zaak ontoereikend heeft onderzocht, aangezien zij geen rekening heeft gehouden met het feit dat de nationale wettelijke regeling op grond waarvan de openbaredienstverplichtingen aan verzoekster zijn opgelegd, in strijd was met verordening nr. 1191/69.

– Eerste onderdeel van het eerste middel: de Commissie heeft een feitelijke vergissing begaan

77 Verzoekster stelt, net als in het kader van de administratieve procedure, dat de Consiglio di Stato het MIV niet heeft gelast haar een compensatie te betalen overeenkomstig verordening nr. 1191/69, maar wel om de schade te vergoeden die zij heeft geleden doordat haar voor de periode van 1987 tot en met 2003 in strijd met deze verordening eenzijdig openbaredienstverplichtingen zijn opgelegd. Volgens verzoekster heeft de Consiglio di Stato uitsluitend naar de ten tijde van de feiten toepasselijke verordening nr. 1191/69 verwezen om de gepaste criteria voor het berekenen van de schade te bepalen, overeenkomstig hetgeen uitdrukkelijk is bepaald in artikel 35 van wetsbesluit nr. 80/1998. Naar verzoeksters mening heeft de Consiglio di Stato het geding immers niet beslecht met toepassing van verordening nr. 1191/69, maar heeft deze rechterlijke instantie – rekening houdend met de door verzoekster aangevoerde middelen – enkel naar de in deze verordening bepaalde criteria verwezen om de daadwerkelijke vergoeding van de kosten voor de nakoming van de openbaredienstverplichtingen

overeenkomstig het nationale recht te begroten. De Consiglio di Stato heeft met andere woorden overeenkomstig zijn rechtspraak ter zake erkend dat er een recht op vergoeding bestaat, doch uitsluitend voor de geleden schade.

78 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot verwerping van het eerste onderdeel.

79 Dienaangaande zij opgemerkt dat verzoekster met haar stelling in wezen aanvoert dat de aangemelde maatregel geen compensatie was voor de oplegging van openbaredienstverplichtingen in de zin van het arrest Altmark (EU:C:2003:415) of van verordening nr. 1191/69, maar een door de nationale rechter toegekende vergoeding van schade die beweerdelijk is veroorzaakt doordat verzoekster in strijd met het toepasselijke Unierecht openbaredienstverplichtingen zijn opgelegd.

80 Die stelling vindt echter geen steun in het arrest van het TAR Lazio, noch in het arrest van de Consiglio di Stato.

81 Uit het arrest van het TAR Lazio vloeit immers voort dat verzoekster deze rechterlijke instantie in 2004 heeft verzocht te verklaren dat zij recht had op een bedrag van 66 891 982 EUR als vergoeding voor de lasten die zij door de nakoming van openbaredienstverplichtingen sinds 1987 op zich had genomen, hetzij in de vorm van jaarlijkse compensaties op grond van verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, hetzij in de vorm van een schadevergoeding, dan wel als vergoeding wegens ongerechtvaardigde verrijking op grond van artikel 2041 van het Italiaanse burgerlijk wetboek (zie punt 31 hierboven).

82 Vervolgens dient te worden teruggekomen op de inhoud van het arrest van de Consiglio di Stato, waarnaar ook de Commissie verwijst.

83 De Consiglio di Stato heeft in punt 2 van dat arrest het toepasselijke rechtskader beschreven. In dit verband heeft hij in herinnering gebracht dat wet nr. 1822/1939 bepaalde dat aan particuliere marktdeelnemers concessies konden worden verleend voor onder de bevoegdheid van de staat vallende buslijnen, voor zover houders van bestaande concessies daardoor geen concurrentie werd aangedaan, en dat deze wet het MIV toestond om installatie- en exploitatiesubsidies uit te keren, berekend op basis van het aantal kilometers.

84 Vervolgens heeft hij beklemtoond dat verordening nr. 1893/91 „een duidelijk onderscheid heeft gemaakt tussen vervoerdiensten van bijzonder openbaar belang (te weten ‚regionale of lokale diensten') en vervoerdiensten waarvoor de openbaredienstverplichtingen definitief zijn opgeheven, onverminderd de mogelijkheid voor de overheid om openbaredienstcontracten te sluiten teneinde ervoor te zorgen dat toereikende vervoerdiensten worden verricht en onverminderd garanties voor bepaalde sociale groepen".

85 Voorts heeft de Consiglio di Stato opgemerkt dat „het Hof van Justitie zich [in het arrest Altmark] heeft uitgesproken over de aard van de door de lidstaten op het gebied van het vervoer uitgekeerde compensaties, teneinde ervoor te zorgen dat zij niet als staatssteun worden aangemerkt".

86 De Consiglio di Stato heeft hieruit afgeleid dat „de ondernemer die ter nakoming van openbaredienstverplichtingen openbare vervoerdiensten verricht [...] recht heeft op een compensatie voor de door hem gedragen lasten".

87 De Consiglio di Stato heeft vervolgens aangegeven dat bijgevolg „in het licht van de beschreven regeling in casu moet worden nagegaan of [verzoekster] recht heeft op de voorgeschreven compensaties".

88 Zoals de Commissie terecht benadrukt, blijkt uit de hierboven uiteengezette redenering van de Consiglio di Stato dat deze rechterlijke instantie heeft onderzocht of verzoeksters verzoek om een compensatie voor de nakoming van bepaalde openbaredienstverplichtingen, gegrond was.

89 Bovendien heeft de Consiglio di Stato, na te hebben uitgelegd dat de „door de onderneming ingestelde vordering tot erkenning van haar recht op compensatie" ontvankelijk was, anders dan het TAR Lazio had geoordeeld, opgemerkt dat „verordening (EEG) nr. 1191/69 van de Raad van 26 juni 1969, zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1893/91", in artikel 1, lid 5, uitdrukkelijk voorzag in de mogelijkheid om openbaredienstverplichtingen te handhaven of voor te schrijven voor stads-, voorstads- en streekdiensten. Hij heeft eraan toegevoegd dat de lidstaten in een dergelijk geval volgens de methodes van de artikelen 10, 11 en 12 van verordening nr. 1191/69 een compensatie moeten verlenen voor de lasten die uit het besluit tot eenzijdige handhaving of oplegging van dienstverplichtingen voortvloeien, los van de in artikel 4 van deze verordening bedoelde aanvragen. De Consiglio di Stato heeft gepreciseerd dat de Italiaanse wetgever „niet alleen geen gebruik heeft gemaakt van deze mogelijkheid, maar met de aanname van artikel 4, lid 4, van wet nr. 59/97 en wetsbesluit nr. 422/97 ook heeft vastgesteld dat bij de afsluiting van openbaredienstcontracten [moest] worden voorzien in de verplichting om een compensatie voor de openbaredienstverplichtingen uit te keren".

90 Na eraan te hebben herinnerd dat verordening nr. 1191/69 rechtstreeks toepasselijk was, heeft de Consiglio di Stato aangegeven dat „uit het voorgaande [voortvloeide] [...] dat het verzoek van de verrichter van de openbare dienst om vergoeding van de kosten die hij daadwerkelijk heeft gedragen voor de verrichting van deze dienst, niet [kon] worden afgewezen".

91 De Consiglio di Stato is tot de volgende slotsom gekomen:

„Het beroep moet worden aanvaard [...] op basis van de in het onderhavige arrest geformuleerde overwegingen, en derhalve moet worden vastgesteld dat de verzoekende onderneming recht heeft op de in de artikelen 6, 10 en 11 van verordening (EEG) nr. 1191/69 bepaalde compensatie, waarvan het bedrag krachtens artikel 35 van wetsbesluit nr. 80 van 1998 door de overheidsdiensten [...] moet worden bepaald aan de hand van betrouwbare gegevens uit de boekhouding van de betrokkene, waaruit het verschil blijkt tussen de kosten die verband houden met dat deel van de activiteit van de betrokkene waarop de openbaredienstverplichtingen betrekking hebben en de overeenkomstige ontvangsten. Verzoeksters schadevorderingen kunnen thans onmogelijk worden toegewezen, aangezien slechts na de vaststelling van het bedrag door de overheid eventueel kan blijken dat er nog restschade is die niet door dat bedrag wordt gedekt. De betrokken onderneming zal dan moeten aanvoeren en aantonen dat zulke schade bestaat. Doordat het hoofdverzoek is aanvaard, hoeft verzoeksters subsidiair ingestelde vordering op grond van ongerechtvaardigde verrijking niet meer te worden onderzocht."

92 Derhalve heeft de Consiglio di Stato „het ministerie [veroordeeld] [...] tot betaling van de bedragen die overeenkomstig artikel 35 van wetsbesluit nr. 80 van 1998 zullen worden vastgesteld binnen de hierboven aangegeven termijn en op de hierboven aangegeven wijze".

93 Uit het arrest van de Consiglio di Stato volgt dus eveneens dat deze rechterlijke instantie heeft erkend dat verzoekster recht had op de in de artikelen 6, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69 bedoelde compensatie voor de haar opgelegde openbaredienstverplichtingen, en voorts dat hij het MIV heeft gelast om aan verzoekster bij wijze van compensatie een bedrag te betalen dat door de overheid overeenkomstig artikel 35 van wetbesluit nr. 80/1998 moest worden vastgesteld.

94 Artikel 35, lid 1, van wetsbesluit nr. 80/1998 bepaalt dat de bestuursrechter uitspraak doet over schadevorderingen in gedingen waarin hij over een exclusieve bevoegdheid beschikt. Volgens lid 2 van die bepaling kan de bestuursrechter in het kader van deze bevoegdheid de criteria bepalen aan de hand waarvan de overheid de betaling van een bedrag ten gunste van de verzoeker binnen een redelijke termijn moet voorstellen.

95 Anders dan verzoekster stelt, kan op grond van de loutere verwijzing naar artikel 35 van wetsbesluit nr. 80/1998 evenwel niet worden besloten dat de aangemelde maatregel noodzakelijkerwijs strekte tot vergoeding van schade die was veroorzaakt doordat de nationale wettelijke regeling inbreuk maakte op verordening nr. 1191/69 in de zin van het arrest Russo van 22 januari 1976 (60/75, Jurispr., EU:C:1976:9, punt 9).

96 Uit de tekst van het arrest van de Consiglio di Stato blijkt immers dat deze rechterlijke instantie niet heeft vastgesteld dat de nationale wettelijke regeling onrechtmatig was uit het oogpunt van verordening nr. 1191/69, maar dat zij deze wettelijke regeling gewoon terzijde heeft geschoven en heeft vastgesteld dat een recht op compensatie krachtens deze verordening bestond.

97 Tevens zij opgemerkt dat de betaling waartoe het MIV is veroordeeld, een compensatie vormt en dat zij luidens de bewoordingen van het arrest moet overeenstemmen met de last die kan worden toegerekend aan de aan verzoekster opgelegde openbaredienstverplichtingen.

98 Voorts zij erop gewezen dat de Consiglio di Stato zijn uitspraak over verzoeksters schadevordering uitdrukkelijk heeft opgeschort.

99 Bijgevolg moet worden aangenomen dat de aangemelde maatregel niet strekte tot vergoeding van schade die uit een schending van verordening nr. 1191/69 voortvloeide, maar tot compensatie van de lasten die konden worden toegerekend aan de oplegging van openbaredienstverplichtingen krachtens deze verordening.

100 De Consiglio di Stato heeft die lezing van zijn in punt 33 hierboven bedoeld arrest overigens bevestigd in zijn beschikking van 1 april 2011, waarin hij het volgende aangaf:

„Bij arrest nr. 1405 van 2010, op de overwegingen waarvan het college zich baseert, is erkend dat Simet recht heeft op een compensatie als bedoeld in de artikelen 6, 10 en 11 van verordening (EEG) nr. 1191/69 en is geoordeeld dat het bedrag van deze compensatie overeenkomstig artikel 35 van het wetsbesluit nr. 80 van 1998 binnen een termijn van 90 dagen door de overheid moet worden vastgesteld aan de hand van betrouwbare gegevens uit de boekhouding van de betrokken onderneming waaruit het verschil blijkt tussen de kosten die verband houden met dat deel van de activiteit van de betrokken onderneming waarop de openbaredienstverplichting betrekking heeft, en de overeenkomstige ontvangsten."

101 Verzoeksters stelling dat de Commissie een feitelijke vergissing heeft begaan door aan te nemen dat de Consiglio di Stato het MIV had gelast tot betaling van een compensatie krachtens verordening nr. 1191/69, is bijgevolg ongegrond.

102 Overigens dient te worden opgemerkt dat verzoekster, indien de aangemelde maatregel – zoals verzoekster betoogt – zou moeten worden opgevat als een vergoeding voor de schade die is veroorzaakt doordat in strijd met verordening nr. 1191/69 openbaredienstverplichtingen zijn opgelegd en niet als een compensatie voor de oplegging van openbaredienstverplichtingen in de zin van deze verordening, niet tegelijk kan betogen dat deze vergoeding geen staatssteun uitmaakte in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, enkel omdat zij ertoe strekte de oplegging van openbaredienstverplichtingen in de zin van deze verordening te compenseren.

103 Zoals de Commissie in de overwegingen 131 tot en met 133 van het bestreden besluit terecht heeft opgemerkt, zou in een dergelijke situatie immers de toepassing van de artikelen 107 VWEU en 108 VWEU worden omzeild indien werd aangenomen dat de bij wijze van compensatie verschuldigde betaling in feite geen compensatie uitmaakte.

104 In casu voert verzoekster geen argumenten aan die de vaststelling weerleggen dat de aangemelde maatregel voldoet aan de voorwaarden om te kunnen worden aangemerkt als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, zodat verzoeksters stelling dat de aangemelde maatregel geen compensatie vormt in de zin van verordening nr. 1191/69, maar een vergoeding voor de schade die ten gevolge van de schending van die verordening is ontstaan, hoe dan ook niet ter zake dienend is.

105 Het eerste onderdeel van het eerste middel moet dus worden afgewezen.

– Tweede onderdeel van het eerste middel: de Commissie heeft een kennelijke beoordelingsfout gemaakt of de zaak ontoereikend onderzocht, wat de verenigbaarheid van de toepasselijke nationale wettelijke regeling met het Unierecht betreft

106 Verzoekster formuleert in wezen twee grieven ten aanzien van de Commissie.

107 In de eerste plaats verwijt zij de Commissie dat deze niet ambtshalve heeft onderzocht of de nationale wettelijke regeling verenigbaar was met het Unierecht. Volgens verzoekster zou de Commissie, indien zij die kwestie had onderzocht, hebben begrepen dat de nationale wettelijke regeling onverenigbaar was met het Unierecht, alsook dat de Consiglio di Stato daarom de nationale wet buiten toepassing had gelaten en het MIV tot betaling van een schadevergoeding had veroordeeld.

108 In de tweede plaats verwijt verzoekster de Commissie dat deze in het bestreden besluit heeft vastgesteld dat haar niet in strijd met verordening nr. 1191/69 openbaredienstverplichtingen waren opgelegd krachtens de nationale wettelijke regeling.

109 De Commissie betoogt dat het tweede onderdeel van het eerste middel niet-ontvankelijk is in het licht van artikel 44, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991, omdat verzoeksters grieven geen verband houden met het opschrift van het eerste middel, hetgeen door verzoekster wordt betwist.

110 De Commissie voert voorts aan dat de stukken die verzoekster tot staving van haar eerste grief als bijlagen heeft gehecht aan haar repliek, niet-ontvankelijk zijn. Het gaat om Italiaanse wetgevende handelingen, namelijk wet nr. 1822/1393, wet nr. 32/2005 en wet nr. 877/86, die verzoekster heeft overgelegd om aan te tonen dat de Italiaanse wettelijke regeling in strijd was met verordening nr. 1191/69. De Commissie stelt dat met de overlegging van die stukken niet werd beoogd te antwoorden op de argumenten uit het verweerschrift, alsook dat verzoekster deze documenten aan het verzoekschrift had kunnen hechten. Aangezien niets de vertraging bij de overlegging van deze nieuwe bewijzen rechtvaardigt, is de Commissie van mening dat deze bewijzen niet-ontvankelijk moeten worden geacht.

111 De Commissie betwist bovendien de gegrondheid van verzoeksters grieven.

112 In dit verband moet worden opgemerkt dat verzoeksters eerste grief berust op drie argumenten, die duidelijk van elkaar kunnen worden onderscheiden. Met haar eerste argument voert verzoekster aan dat de Commissie ambtshalve moest onderzoeken of de nationale wet verenigbaar was met het Unierecht. Dit argument betreft schending van de onderzoeksplicht. Met haar tweede en derde argument voert verzoekster aan dat de nationale wet niet verenigbaar was met het Unierecht, respectievelijk dat de Consiglio di Stato daarom de nationale wet buiten toepassing heeft gelaten en het MIV heeft veroordeeld tot betaling van een schadevergoeding. Met die laatste argumenten wordt dus aangevoerd dat de Commissie beoordelingsfouten heeft gemaakt.

113 Met haar tweede grief verwijt verzoekster de Commissie te hebben aangenomen dat zij niet in strijd met verordening nr. 1191/69 krachtens de nationale wettelijke regeling aan openbaredienstverplichtingen was onderworpen. Deze grief kan eveneens zonder bijzondere moeilijkheden worden geacht verband te houden met een kennelijke beoordelingsfout.

114 Bovendien is de Commissie ondanks de formulering van verzoeksters grieven erin geslaagd deze voldoende te begrijpen om er in haar verweerschrift een substantieel antwoord op te geven. Bijgevolg moet het door de Commissie opgeworpen middel van niet-ontvankelijkheid, dat gebaseerd is op artikel 44, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991, worden afgewezen.

115 Derhalve moet de gegrondheid van verzoeksters grieven worden beoordeeld.

116 Wat de eerste grief betreft, moeten verzoeksters argumenten volgens welke de nationale wettelijke regeling in strijd was met het Unierecht en de Consiglio di Stato het MIV daarom tot vergoeding van verzoekster heeft gelast, meteen ongegrond worden verklaard. Zij vormen immers gewoon een herhaling van de stelling die in het kader van het onderzoek van het eerste onderdeel van het eerste middel is afgewezen.

117 Bovendien moet ook verzoeksters argument dat de Commissie ambtshalve had moeten nagaan of de nationale wet verenigbaar was met het Unierecht, ongegrond worden verklaard. Volgens vaste rechtspraak kan de Commissie immers niet worden verweten dat zij geen rekening heeft gehouden met eventuele feitelijke of juridische gegevens die haar, hoewel dit mogelijk was, niet zijn voorgelegd tijdens de administratieve procedure, aangezien de Commissie niet gehouden is ambtshalve in te schatten welke gegevens haar hadden kunnen worden voorgelegd (arresten van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr., EU:C:1998:154, punt 60, en 3 februari 2011, Italië/Commissie, T-3/09, Jurispr., EU:T:2011:27, punt 84).

118 Vastgesteld moet worden dat verzoekster de stelling van de Commissie niet betwist volgens welke zij tijdens de administratieve procedure, waaraan zij als derde belanghebbende had deelgenomen, de kwestie van de verenigbaarheid van de nationale wettelijke regeling met verordening nr. 1191/69 niet had opgeworpen. Bijgevolg moet verzoeksters eerste grief ongegrond worden verklaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de ontvankelijkheid van de bijlagen C1, C3 en C4 bij de repliek.

119 Wat de tweede grief betreft, moet worden opgemerkt dat deze – anders dan de eerste grief, die rechtstreeks verband hield met het eerste onderdeel van het eerste middel – een kennelijke beoordelingsfout inzake de toepassing van verordening nr. 1191/69 betreft, en dat het Gerecht het daarom opportuun acht deze te onderzoeken samen met de grieven van het vierde middel, dat net zulke beoordelingsfouten betreft.

120 Gelet op een en ander moet het tweede onderdeel van het eerste middel worden afgewezen en derhalve ook het eerste middel in zijn geheel, met uitzondering van de tweede grief van het tweede onderdeel, die in het kader van het vierde middel zal worden onderzocht.

Tweede middel: de Commissie heeft de beginselen geschonden betreffende de vergoeding van schade die particulieren lijden wanneer een lidstaat het Unierecht schendt

121 Verzoekster stelt dat de Consiglio di Stato heeft vastgesteld dat de concessies die haar ieder jaar waren verleend, afbreuk deden aan haar recht om op basis van verordening nr. 1191/69 een compensatie te ontvangen en, na de inwerkingtreding van verordening nr. 1893/91, aan haar recht om bedrijfsactiviteiten uit te oefenen zonder openbaredienstverplichtingen te hoeven nakomen. Bijgevolg heeft de Consiglio di Stato het MIV gelast de schade te vergoeden overeenkomstig de beginselen betreffende de aansprakelijkheid van de lidstaten voor de schade die zij door de vaststelling van met

het Unierecht strijdige bestuurshandelingen hebben berokkend, en heeft hij opgelegd dat het bedrag van deze schadevergoeding naar billijkheid moest worden bepaald, met verwijzing naar de in verordening nr. 1191/69 neergelegde criteria ter bepaling van de compensatie voor de nakoming van openbaredienstverplichtingen, onverminderd de aanpassing ervan aan verzoeksters specifieke situatie. Voorts heeft de Consiglio di Stato uitdrukkelijk verklaard dat ingeval werd aangetoond dat de effectieve schade groter was dan het schadebedrag dat op grond van de criteria van deze verordening werd bepaald, het resterende bedrag afzonderlijk moest worden vergoed. Volgens verzoekster kan het schadebedrag immers groter of kleiner zijn dan het bedrag van de compenserende maatregel dat krachtens verordening nr. 1191/69 aan de onderneming zou toekomen. Hieruit volgt dat de Commissie, door de aangemelde maatregel aan te merken als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, inbreuk heeft gemaakt op de in de rechtspraak neergelegde beginselen betreffende de vergoeding van schade die particulieren door een schending van het Unierecht hebben geleden.

122 Tot staving van die stelling voert verzoekster aan dat de door de Commissie in het bestreden besluit vastgestelde niet-inachtneming van de criteria van het arrest Altmark in casu irrelevant is, aangezien dit arrest betrekking heeft op gevallen waarin openbaredienstverplichtingen mogen worden opgelegd, terwijl verzoekster sinds 1992 niet aan dergelijke verplichtingen mocht worden onderworpen. Voor de periode daarvóór, vormt de niet-inachtneming van deze criteria een bevestiging van het feit dat de handelingen waarbij het MIV de jaarlijkse concessies heeft verleend, onrechtmatig waren. Volgens verzoekster is de niet-nakoming van de verplichting tot het voeren van een gescheiden boekhouding niet relevant, aangezien zij na 1992 geen gescheiden boekhouding hoefde te voeren. Vanaf dat jaar konden haar immers geen openbaredienstverplichtingen meer worden opgelegd. Hoe dan ook was de in verordening nr. 1191/69 vervatte verplichting om in de boekhouding van de onderneming de publieke middelen te scheiden van de particuliere middelen, uitsluitend ingegeven door de bezorgdheid kruissubsidiëring te vermijden, en was verzoekster niet verplicht een dergelijke scheiding door te voeren, aangezien zij geen compensaties had ontvangen.

123 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot verwerping van het beroep.

124 Het onderhavige middel berust op de premisse dat de Consiglio di Stato in casu de overheid heeft veroordeeld om de schade te vergoeden die verzoekster heeft geleden doordat haar in strijd met verordening nr. 1191/69 openbaredienstverplichtingen waren opgelegd. Zoals in het kader van het onderzoek van het eerste onderdeel van het eerste middel is vastgesteld, blijkt uit het arrest van de Consiglio di Stato evenwel dat deze premisse verkeerd is, daar de Consiglio di Stato niet heeft geconstateerd dat de nationale wettelijke regeling onrechtmatig was, maar wel heeft erkend dat verzoekster krachtens de artikelen 6, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69 recht had op een compensatie voor de haar opgelegde openbaredienstverplichtingen, en het MIV heeft gelast om bij wijze van compensatie het verschil uit te betalen tussen de lasten die verband hielden met de nakoming van deze verplichtingen en de overeenkomstige ontvangsten.

125 Bijgevolg moet het tweede middel van het onderhavige beroep worden verworpen, zonder dat de gegrondheid hoeft te worden onderzocht van verzoeksters argumenten inzake onjuiste toepassing van het arrest Altmark en inzake de in verordening nr. 1191/69 neergelegde verplichting tot het voeren van een gescheiden boekhouding.

Derde middel: de Commissie is de motiveringsplicht niet nagekomen

126 In het kader van haar derde middel verdedigt verzoekster opnieuw de stelling dat de Consiglio di Stato het MIV heeft gelast haar te vergoeden voor het feit dat haar in strijd met verordening nr. 1191/69 openbaredienstverplichtingen waren opgelegd. Naast die overwegingen voert zij echter ook nog diverse andere argumenten en grieven aan, waarvan er een aantal betrekking hebben op niet-nakoming van de motiveringsplicht of ontoereikend onderzoek, en andere op kennelijke beoordelingsfouten inzake de toepassing van verordening nr. 1191/69.

127 Om ervoor te zorgen dat het beroep helder wordt weergegeven, zullen de grieven volgens welke de Commissie kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt bij de toepassing van verordening nr. 1191/69, zoals die welke verzoekster in het kader van het tweede onderdeel van het eerste middel heeft opgeworpen, worden onderzocht in het kader van het vierde middel.

128 Aangezien in het kader van het onderzoek van het eerste onderdeel van het eerste middel reeds is geantwoord op verzoeksters argument dat de Commissie een feitelijke vergissing heeft begaan bij de uitlegging van het arrest van de Consiglio di Stato, zal het Gerecht in het kader van het onderhavige middel bovendien enkel verzoeksters grieven inzake nakoming van de motiveringsplicht onderzoeken.

129 Om te beginnen moet in herinnering worden geroepen dat de door artikel 296 VWEU vereiste motivering moet beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet doen komen, zodat de belanghebbenden kennis kunnen nemen van de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. De aan de motivering te stellen eisen moeten dus worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een toelichting kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante feitelijke en juridische gegevens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten Commissie/Sytraval en Brink's France, punt 117 supra, EU:C:1998:154, punt 63; van 22 juni 2004, Portugal/Commissie, C-42/01, Jurispr., EU:C:2004:379, punt 66, en van 15 april 2008, Nuova Agricast, C-390/06, Jurispr., EU:C:2008:224, punt 79).

130 Bovendien kan er geen sprake van zijn dat het Gerecht in het kader van het toezicht op de nakoming van de motiveringsplicht de rechtmatigheid ten gronde onderzoekt van de motivering die de Commissie ter rechtvaardiging van haar besluit heeft gegeven. Hieruit volgt dat de grieven en argumenten waarmee de gegrondheid van het bestreden besluit wordt betwist, in het kader van een middel inzake ontbrekende of ontoereikende motivering geen doel treffen en irrelevant zijn (arrest van 15 juni 2005, Corsica Ferries France/Commissie, T-349/03, Jurispr., EU:T:2005:221, punten 58 en 59).

131 In het licht van die beginselen moet worden onderzocht of de Commissie in casu de op haar rustende motiveringsplicht is nagekomen.

– Eerste grief: de Commissie heeft niet uitgelegd waarom zij verzoeksters boekhouding niet betrouwbaar achtte

132 Verzoekster verwijt de Commissie in wezen dat zij in het bestreden besluit niet heeft uitgelegd waarom zij verzoeksters boekhouding niet betrouwbaar achtte. De Commissie heeft met die aanname immers de stelling van het minderheidsrapport van het door de Consiglio di Stato benoemde deskundigenpanel overgenomen, zonder evenwel op de argumenten uit het meerderheidsrapport van dit panel te antwoorden. Ook verwijt verzoekster de Commissie deze boekhouding niet zelf te hebben onderzocht.

133 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot afwijzing van het eerste onderdeel van het derde middel.

134 In dit verband moet om te beginnen worden opgemerkt dat verzoeksters verwijt dat de Commissie de boekhouding niet heeft onderzocht, geen verband houdt met een schending van de motiveringsplicht, waarvan de draagwijdte in punt 129 hierboven in herinnering is gebracht, maar veeleer met een gebrek aan onderzoek van de zaak.

135 Tevens moet worden opgemerkt dat de Commissie, zoals uit het bestreden besluit blijkt en anders dan verzoekster betoogt, de betrouwbaarheid van verzoeksters boekhouding niet met betrekking tot de gehele periode ter discussie heeft gesteld.

136 In overweging 115 van het bestreden besluit brengt de Commissie het beginsel in herinnering dat het Hof heeft geformuleerd in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 7 mei 2009, Antrop e.a. (C-504/07, Jurispr., EU:C:2009:290), namelijk dat aan de voorwaarden van artikel 10 van verordening nr. 1191/69 niet is voldaan wanneer „het onmogelijk is op basis van betrouwbare boekhoudkundige gegevens van [de onderneming] het verschil te bepalen tussen de kosten die zijn toe te schrijven aan dat deel van [haar] activiteit dat wordt verricht binnen het gebied waarvoor [haar] een concessie is verleend, en de overeenkomstige inkomsten, en dus ook om de extra kosten te berekenen die voortvloeien uit de nakoming van de openbaredienstverplichtingen door deze [onderneming]”.

137 In overweging 117 heeft de Commissie het volgende geconstateerd:

„In deze zaak heeft Simet geen daadwerkelijke boekhoudkundige scheiding doorgevoerd voor de verschillende diensten die zij tot 2002 heeft verricht. Bovendien mag er twijfel bestaan over de validiteit van de analytische boekhouding voor de jaren 2002 en 2003 wat betreft de boekhoudkundige scheiding, omdat niet bewezen is dat deze analytische boekhouding door de beheersorganen van de vennootschap is gebruikt om haar activiteiten te controleren. Bijgevolg is artikel 10 niet nageleefd.”

138 De Commissie heeft dit betoog in de overwegingen 127 en 128 herhaald in het kader van het onderzoek naar de verenigbaarheid van de aangemelde maatregel met verordening nr. 1370/2007. Zij heeft aldaar namelijk aangegeven:

„(127)
[...] [I]n artikel 6, lid 1, [van deze verordening is] bepaald dat hoe dan ook onderhands gegunde openbaredienstcontracten moeten voldoen aan de bepalingen van verordening (EG) nr. 1370/2007 en aan die van de bijlage ervan, om te garanderen dat de compensatie niet hoger uitvalt dan noodzakelijk is om de openbaredienstverplichting te vervullen. In die bijlage wordt onder meer een boekhoudkundige scheiding geëist (punt 5) en wordt nader aangegeven hoe het maximale compensatiebedrag moet worden berekend.

(128)
Zoals is gebleken in overweging 115, heeft Simet voor het grootste deel van de periode waarop de aanmelding ziet (van 1987 tot en met 2001) geen daadwerkelijke boekhoudkundige scheiding gehanteerd, en valt ook te twijfelen aan de validiteit van de analytische boekhouding. Bijgevolg valt onmogelijk aan te tonen dat, welke compensatie uiteindelijk ook wordt toegekend, deze niet hoger uitvalt dan het bedrag dat overeenstemt met het netto financiële effect van de som van de (positieve of negatieve) effecten van de nakoming van de openbaredienstverplichting op de kosten en ontvangsten van een exploitant van openbare diensten (punt 2 van de bijlage bij de verordening).”

139 Uit deze overwegingen blijkt dat de Commissie de betrouwbaarheid van verzoeksters boekhouding niet ter discussie heeft gesteld (behalve dan voor de boekjaren 2002 en 2003), maar dat zij gewoon heeft vastgesteld dat het door het ontbreken van een daadwerkelijke boekhoudkundige scheiding onmogelijk was om het risico op overcompensatie uit te sluiten, terwijl artikel 10 van verordening nr. 1191/69 en artikel 6, lid 1, van verordening nr. 1370/2007 bepalen dat geen overcompensatie mag geschieden. Voor de periode van 1987 tot en met 2001 mist verzoeksters grief dus feitelijke grondslag.

140 Wat voorts de vraagtekens betreft die de Commissie heeft geplaatst bij de betrouwbaarheid van de analytische boekhouding van de boekjaren 2002 en 2003, heeft de Commissie bovendien gepreciseerd dat deze voortvloeiden uit het ontbreken van bewijs dat deze boekhouding door verzoeksters beheersorganen was gebruikt om haar activiteiten te controleren, zodat verzoekster de redenering van de Commissie ter zake kon begrijpen.

141 De onderhavige grief moet bijgevolg in haar geheel worden afgewezen.

– Tweede grief: de Commissie heeft in het bestreden besluit niet uitgelegd waarom een rendement dat hoger ligt dan de swaprente vermeerderd met 100 basispunten, volgens haar niet algemeen gold als een geschikte maatstaf om het redelijke rendement te berekenen

142 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij zonder enige andere motivering heeft verklaard dat een rendement dat hoger ligt dan de swaprente vermeerderd met 100 basispunten, niet algemeen gold als een geschikte maatstaf om het redelijke rendement te berekenen.

143 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot afwijzing van het eerste onderdeel van het derde middel.

144 In dit verband moet worden opgemerkt dat de door verzoekster bedoelde verklaring, die het rendement betreft op het kapitaal dat verzoekster elk jaar heeft geïnvesteerd in het kader van de exploitatie van de interregionale lijnen, is geformuleerd in overweging 129 van het bestreden besluit, dus in het gedeelte van het besluit betreffende de verenigbaarheid van de aangemelde maatregel met verordening nr. 1370/2007.

145 Overweging 129 van het bestreden besluit luidt als volgt:

„Daarnaast dient, bij gebreke van vooraf bepaalde compensatieparameters, iedere uitsplitsing achteraf van de kosten noodzakelijkerwijs op basis van willekeurige parameters plaats te vinden, zoals is gebeurd in zowel het initiële rapport als het meerderheidsrapport. De Commissie kan echter niet instemmen met de aannames die in het meerderheidsrapport werden gehanteerd, als zou iedere dienstverrichting door de onderneming in een bepaald jaar hetzelfde percentage kosten en ontvangsten opleveren. Voorts is de Commissie van oordeel dat, aangezien een berekening achteraf noodzakelijkerwijs een volledige compensatie van de voor de dienstverrichting gemaakte kosten oplevert, een rendement op eigen vermogen dat hoger ligt dan de swaprente met een opslag van 100 basispunten, zoals die zowel in het initiële rapport als in het meerderheidsrapport werden gehanteerd, niet algemeen geldt als een geschikte maatstaf om het redelijke rendement te berekenen."

146 Uit overweging 129 blijkt dat de Commissie de stelling dat het in het meerderheidsrapport voorgestelde rendement niet algemeen geldt als een geschikte maatstaf om het redelijke rendement te berekenen, heeft gerechtvaardigd op grond van de omstandigheid dat een berekening achteraf van het compensatiebedrag steeds leidt tot een volledige compensatie van de kosten voor de verrichting van de dienst waarvoor openbaredienstverplichtingen gelden. De Commissie heeft deze stelling dus wel degelijk gerechtvaardigd en is aldus de op haar rustende motiveringsplicht nagekomen.

147 Of deze rechtvaardiging geschikt is – wat volgens verzoekster niet het geval is – moet in het kader van het onderzoek van de gegrondheid van het bestreden besluit worden nagegaan. De argumenten die verzoekster ter betwisting van die gegrondheid heeft aangevoerd, moeten – gelet op de in punt 130 hierboven aangehaalde rechtspraak – dus irrelevant en niet ter zake dienend worden geacht in het kader van een middel betreffende schending van de motiveringsplicht.

148 Derhalve moet de tweede grief van het derde middel ongegrond worden verklaard.

149 Gelet op een en ander dient het derde middel te worden verworpen.

Vierde middel: de Commissie heeft artikel 107, lid 1, VWEU geschonden, aangezien zij verschillende kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt bij de toepassing van verordening nr. 1191/69

150 In haar verzoekschrift voert verzoekster jegens de Commissie diverse grieven aan die verband houden met kennelijke beoordelingsfouten bij de toepassing van verordening nr. 1191/69. Al deze grieven kunnen in wezen worden verenigd in één enkel middel betreffende schending van artikel 107, lid 1, VWEU.

151 Verzoekster verwijt de Commissie te hebben geoordeeld dat de aangemelde maatregel, door het ontbreken van een boekhoudkundige scheiding, noodzakelijkerwijs gevaar voor overcompensatie met zich bracht, zodat hij niet in overeenstemming was met de in verordening nr. 1191/69 neergelegde gemeenschappelijke compensatiemethode. In dit verband betoogt verzoekster dat zij vóór 1992 niet gehouden was om een gescheiden boekhouding te voeren, aangezien zij geen compensaties ontving, en dat zij vanaf 1992 evenmin een gescheiden boekhouding moest voeren, omdat zij niet langer eenzijdig aan openbaredienstverplichtingen mocht worden onderworpen. Zij benadrukt dat het in punt 136 hierboven aangehaalde arrest Antrop e.a. (EU:C:2009:290) om die reden niet op haar van toepassing is. Voorts betoogt zij dat dankzij de in het meerderheidsrapport voorgestelde berekeningsmethode elk gevaar voor overcompensatie kon worden vermeden, aangezien die methode was gebaseerd op een reconstructie achteraf van de kosten die ter nakoming van de openbaredienstverplichtingen waren gedragen.

– Eerste grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat aan verzoekster geen openbaredienstverplichtingen waren opgelegd in de zin van verordening nr. 1191/69

152 Verzoekster verwijt de Commissie in wezen te hebben aangenomen dat haar geen openbaredienstverplichtingen waren opgelegd in de zin van verordening nr. 1191/69.

153 De Commissie bestrijdt deze grief.

154 Het is van belang te benadrukken dat deze grief de kern van de onderhavige zaak raakt. De Consiglio di Stato heeft in zijn in punt 33 hierboven bedoelde arrest immers weliswaar vastgesteld dat verzoekster recht had op een compensatie krachtens de artikelen 6, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69, maar hij heeft niet uitdrukkelijk aangegeven wat de grondslag was van dit recht. Hij heeft namelijk enkel vermeld dat exploitanten van openbare diensten niet het recht kon worden ontzegd op compensatie van de lasten die zij in het kader van de verrichting van die diensten op zich hadden genomen.

155 Verzoekster betoogt dat de Consiglio di Stato daarmee de logische consequentie heeft getrokken uit het feit dat de nationale wettelijke regeling, door het regelmatige wegvervoer van passagiers te organiseren als een openbare dienst die door particuliere ondernemingen in het kader van een concessie mocht worden geëxploiteerd onder door de staat bepaalde voorwaarden, aan deze ondernemingen – waaronder verzoekster – noodzakelijkerwijs verplichtingen oplegde die verbonden waren met het begrip openbare dienst, hetgeen in strijd was met verordening nr. 1191/69, die de lidstaten er juist toe verplichtte om dergelijke verplichtingen op te heffen.

156 Die stelling van verzoekster kan evenwel niet overtuigen, en wel om de volgende redenen.

157 Wat in de eerste plaats de verplichtingen betreft die aan verzoekster krachtens de jaarlijkse concessiebesluiten zijn opgelegd van 1987 tot en met 30 juni 1992 – de periode waarin verordening nr. 1191/69 in zijn oorspronkelijke versie van toepassing was op de feiten van het geding – moet in herinnering worden geroepen dat de lidstaten volgens artikel 1, leden 1 en 2, van deze verordening in

beginsel moesten overgaan tot de opheffing van de met het begrip openbare dienst verbonden verplichtingen op het gebied van het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren, die in deze verordening waren omschreven.

158 Allereerst moet worden opgemerkt dat de vaststelling van de tarieven voor het reizigersvervoer in de jaarlijkse concessiebesluiten en de verplichting om de prijstabellen vooraf te laten goedkeuren door het plaatselijke kantoor van het MIV, niet kunnen worden aangemerkt als tariefplichten in de zin van artikel 2, lid 5, van verordening nr. 1191/69.

159 Volgens de rechtspraak is voor een tariefplicht immers niet enkel kenmerkend dat de overheid de vervoertarieven vaststelt of goedkeurt, maar ook dat tegelijk sprake is van de twee volgende omstandigheden: ten eerste gelden voor bepaalde categorieën reizigers of producten of voor bepaalde verbindingen „bijzondere" tariefmaatregelen, en ten tweede zijn die tariefmaatregelen in strijd met het commerciële belang van de onderneming. Deze uitlegging vindt steun in artikel 2, lid 5, tweede alinea, van de voornoemde verordening, waarin is gepreciseerd dat „algemene maatregelen van prijsbeleid" en „maatregelen inzake algemene prijzen en vervoersvoorwaarden, welke zijn getroffen met het oog op de ordening van de vervoermarkt of van een gedeelte daarvan" geen tariefplichten vormen. Hieruit volgt dat een wettelijke verplichting van algemene strekking om de vervoertarieven te laten goedkeuren door de overheid, op zich niet kan worden geacht een „tariefplicht" in de zin van artikel 2, lid 5, van verordening nr. 1191/69 op te leveren (arrest van 27 november 1973, Nederlandse Spoorwegen, 36/73, Jurispr., EU:C:1973:130, punten 11-13).

160 Verzoekster beweert weliswaar dat de vaststelling van de tarieven in strijd was met haar commerciële belangen, aangezien de prijzen van de bustickets niet hoger mochten liggen dan het tweedeklastarief van de Italiaanse spoorwegen, maar zij betoogt niet – en a fortiori bewijst zij niet – dat de in de jaarlijkse concessiebesluiten vastgestelde tarieven betrekking hadden op welbepaalde categorieën reizigers of producten of op welbepaalde verbindingen.

161 Voor zover bepaalde bij de jaarlijkse concessiebesluiten opgelegde verplichtingen – meer bepaald inzake de omschrijving van het traject (ten aanzien van zowel de eindbestemming als de reisweg), het aantal ritten en de frequentie ervan, de reistijd, de onmiddellijke mededeling van onderbrekingen, opschortingen of wijzigingen van de dienst, de voorafgaande goedkeuring van het lokale kantoor van het MIV voor de aankoop van voertuigen die bedoeld waren voor de dienst of de bestemming van voor de dienst bedoelde voertuigen voor een ander gebruik, de afgifte van biljetten voor het vervoer van reizigers, bagage en landbouwpakketten en de bewaring ervan gedurende vijf jaar, het toezicht op verzoeksters boekhouding door de ambtenaren van het lokale kantoor van het MIV en de wettelijke verplichting om gratis stukken te vervoeren voor rekening van de postdiensten – kunnen worden aangemerkt als „exploitatieplichten" of als „vervoersplichten" in de zin van artikel 2, lid 3, van verordening nr. 1191/69, respectievelijk artikel 2, lid 4, van deze verordening, moet voorts worden geconstateerd dat verzoekster volgens het in de Italiaanse wettelijke regeling neergelegde stelsel de keuze had om de hernieuwing van de jaarlijkse concessiebesluiten te vragen of om die hernieuwing niet te vragen indien de openbaredienstverplichtingen die aan de exploitatie van een interregionale lijn verbonden waren, haar niet schikten.

162 Het betrof hier dus geen verplichtingen die de staat eenzijdig had opgelegd om een toereikende vervoersvoorziening te waarborgen in de zin van artikel 1 van verordening nr. 1191/69.

163 Zoals de Commissie opmerkt, lijkt verzoekster hier twee dingen met elkaar te verwarren: enerzijds de eenzijdige oplegging van openbaredienstverplichtingen door de overheid, die hiervoor krachtens verordening nr. 1191/69 een compensatie moet uitkeren volgens de in de artikelen 10 tot en met 13 van deze verordening neergelegde gemeenschappelijke compensatieregels, en anderzijds het vrijwillig aangaan van een contractuele relatie, in het kader waarvan bepaalde vervoerdiensten worden verricht die weliswaar zijn omschreven aan de hand van het openbare belang, maar waarvoor verordening nr. 1191/69 niet in een verplichting tot compensatie voorziet.

164 De argumenten die verzoekster in dit verband aanvoert, zijn bovendien niet overtuigend. Zij betoogt immers dat zij haar verzoek om een concessie op grond van de nationale wettelijke regeling slechts kon indienen volgens de vooraf door de overheid vastgelegde criteria van openbaar belang. Verzoekster betoogt derhalve dat zij in werkelijkheid maar één keuze kon maken, namelijk om al dan niet personenvervoer aan te bieden op de interregionale lijnen.

165 Het is van belang om eraan te herinneren dat het volgens artikel 4, lid 1, van verordening nr. 1191/69 aan de vervoersondernemingen stond om bij de bevoegde instanties van de lidstaten een aanvraag tot gehele of gedeeltelijke opheffing van een openbaredienstverplichting in te dienen wanneer deze verplichting voor haar economische nadelen meebracht. Luidens lid 2 van ditzelfde artikel „[konden] [d]e vervoersondernemingen [...] voorstellen de op dat ogenblik toegepaste vervoertechniek door een andere te vervangen". Zoals de Commissie in het bestreden besluit heeft vermeld, zonder op dit punt door verzoekster te zijn weersproken, heeft verzoekster evenwel nooit een dergelijk verzoek ingediend. Daaruit blijkt dat verzoekster de voorwaarden die in de lijsten van lasten en verplichtingen waren opgesomd en in de jaarlijkse concessiebesluiten waren opgenomen, telkens vrijwillig heeft aanvaard.

166 Volgens verzoekster bepaalde de nationale wettelijke regeling ten eerste dat de aanvrager duidelijk en gedetailleerd moest aangeven in welke behoeften van openbaar nut de vorige concessiehouder niet had voorzien en zich ertoe moest verbinden om daarin zelf wel te voorzien, ten tweede dat het MIV de jaarlijkse concessies bij voorrang verleende aan ondernemingen die „bewezen dat zij reeds andere lasten [droegen] voor werken of diensten van openbaar belang in verband met de vervoerdiensten, en dat zij in staat [waren] die lasten te dragen", en ten derde, vanaf 1994, dat de concessie slechts werd verleend na een openbare contradictoire vergadering tussen de betrokkenen, waarop „het daadwerkelijke bestaan van het openbaar belang" moest worden bevestigd. Die elementen doen echter niet af aan de vaststelling dat verzoekster de in de lijsten van lasten en verplichtingen vermelde openbaredienstverplichtingen vrijwillig heeft aanvaard en nooit om opheffing of aanpassing van die verplichtingen heeft verzocht, wat zij krachtens de verordening nochtans wel had kunnen doen.

167 Verzoeksters argument dat de oplegging van openbaredienstverplichtingen in de zin van verordening nr. 1191/69 ook voortvloeit uit het feit dat zij daarvoor in het verleden compensaties heeft ontvangen overeenkomstig wet nr. 877/86, overtuigt evenmin. Zij toont immers niet aan dat de betrokken wet ertoe strekte te voorzien in een compensatie voor openbaredienstverplichtingen die eenzijdig werden opgelegd aan vervoersondernemingen in de zin van verordening nr. 1191/69. Het in die wet neergelegde criterium voor de berekening van de steun, namelijk het aantal afgelegde kilometers, sluit overigens uit dat dergelijke steun kan worden gelijkgesteld met een compensatie in de zin van verordening nr. 1191/69. Die laatste verordening bevatte immers een specifieke methode om de compensatie voor de aan de vervoersondernemingen opgelegde openbardienstverplichtingen te berekenen.

168 Tot slot moet eraan worden herinnerd dat volgens artikel 2, lid 1, van verordening nr. 1191/69 onder openbaredienstverplichtingen moest worden verstaan „de verplichtingen die de vervoersonderneming, indien zij haar eigen commercieel belang in aanmerking zou nemen, niet of niet in dezelfde mate, noch onder dezelfde voorwaarden op zich zou nemen". In casu kan bezwaarlijk worden aangenomen dat verzoekster, die heeft verzocht om hernieuwing van de verschillende concessies – in het kader waarvan zij de exploitatie- en vervoersplichten moest nakomen die waren opgesomd in de lijst van lasten en verplichtingen en opgenomen in de jaarlijkse concessiebesluiten – in de exploitatie geen enkel commercieel belang zag voor zichzelf.

169 Verzoekster betoogt in dit verband enkel dat de in de jaarlijkse concessiebesluiten opgenomen verplichtingen hebben afgedaan aan haar vrijheid van economische ontwikkeling, wat volgens haar blijkt uit het feit dat het MIV verschillende door haar ingediende verzoeken om wijziging van trajecten en uurregelingen heeft afgewezen. Uit de documenten die verzoekster tot staving van die stelling heeft overgelegd blijkt evenwel dat die wijzigingsverzoeken geen betrekking hadden op de lijnen waarvoor aan verzoekster reeds een concessie was verleend en die door haar reeds werden

geëxploiteerd, maar op de uitbreiding van lijnen waarvoor aan verzoekster een concessie was verleend. Voorts kon – zoals de Commissie in het bestreden besluit heeft aangegeven – door de exclusiviteit van de concessies die het MIV aan de aanbieders van geregeld personenvervoer verleende (waarvan verzoekster zelf het voordeel heeft genoten), slechts aan verzoeksters „uitbreidingsverzoeken" worden voldaan indien deze de rechten van andere exploitanten niet aantastten.

170 In de tweede plaats moet worden opgemerkt dat verzoekster aan de verplichtingen die haar waren opgelegd krachtens de jaarlijkse concessiebesluiten van 1 juli 1992 tot en met 2003 – het tijdvak waarin verordening nr. 1191/69, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1893/91, van toepassing was op de feiten van het geding – in geen geval een recht op compensatie kon ontlenen.

171 Uit artikel 1 van verordening nr. 1191/69, in de versie die gold vanaf 1 juli 1992, volgde immers dat enkel ondernemingen die stads-, voorstads- en streekvervoer aanboden, een compensatie konden ontvangen, meer bepaald ingeval de staat besloot om ten aanzien van hen openbaredienstverplichtingen op te leggen of deze te handhaven.

172 De in casu aan de orde zijnde activiteit van verzoekster betreft echter zonder twijfel de exploitatie van interregionale lijnen, zodat de staat vanaf 1 juli 1992 geen openbaredienstverplichtingen kon opleggen aan verzoekster en zij dus ook geen aanspraak kon maken op compensaties voor de lasten die haar in het kader van dergelijke verplichtingen zouden zijn opgelegd.

173 Gesteld al dat verzoekster op basis van de door haar verrichte diensten kan worden gelijkgesteld met een onderneming die regionaal vervoer aanbiedt, moet worden vastgesteld dat de verplichtingen waaraan verzoekster krachtens de jaarlijkse concessiebesluiten onderworpen was, gelet op het feit dat deze verplichtingen haar niet eenzijdig waren opgelegd, noodzakelijkerwijs vielen onder de contractuele regeling als bedoeld in artikel 14, leden 1 en 2, van verordening nr. 1191/69, in de versie die van toepassing was vanaf 1 juli 1992, die voorzag in een specifieke financieringsregeling waarin geen ruimte werd gelaten voor compensaties volgens de methoden van de afdelingen II, III en IV van deze verordening (zie in die zin arrest van 16 maart 2004, Danske Busvognmænd/Commissie, T-157/01, Jurispr., EU:T:2004:76, punt 79).

174 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door in het bestreden besluit aan te nemen dat de Italiaanse autoriteiten aan verzoekster niet op eenzijdige wijze openbaredienstverplichtingen hadden opgelegd in de zin van verordening nr. 1191/69 voor de periode van 1987 tot en met 2003.

175 De eerste grief van het vierde middel moet derhalve ongegrond worden verklaard.

– Tweede grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat verzoekster niet heeft aangetoond een economisch nadeel te hebben ondervonden dat de uitkering van een compensatie in de zin van artikel 5, lid 1, van verordening nr. 1191/69 rechtvaardigt

176 Verzoekster stelt in wezen dat de Commissie ten onrechte heeft aangenomen dat zij niet had aangetoond dat bij de vaststelling van het bestaan van economische nadelen rekening was gehouden met de weerslag van de plicht op de totale activiteit van de onderneming, zoals in artikel 5, lid 1, van verordening nr. 1191/69 was voorgeschreven. In casu werd het gevaar voor overcompensatie immers geneutraliseerd doordat de verliezen die verzoekster had geleden naar aanleiding van de nakoming van de openbaredienstverplichtingen die zij op zich genomen, achteraf waren berekend.

177 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot afwijzing van de onderhavige grief.

178 In dit verband moet met de Commissie worden opgemerkt dat het economische nadeel en het gevaar voor overcompensatie twee verschillende concepten zijn. Krachtens de artikelen 5, 10 en 11 van verordening nr. 1191/69 moet het bewijs van een economisch nadeel worden geleverd met het oog op de bepaling van de compensatie die aan een vervoersonderneming verschuldigd is ten gevolge van de eenzijdige oplegging van openbaredienstverplichtingen. Het gevaar voor overcompensatie kan daarentegen voortvloeien uit een veelheid van factoren, die ertoe kunnen leiden dat aan de onderneming een hogere compensatie wordt uitgekeerd dan die welke haar krachtens de verordening verschuldigd is. De Commissie heeft in casu weliswaar aangenomen dat de aangemelde maatregel niet strookte met artikel 10 van verordening nr. 1191/69, aangezien verzoekster in de praktijk geen boekhoudkundige scheiding had doorgevoerd – wat volgens de Commissie de enige manier was om het gevaar voor overcompensatie af te wenden – maar deze instelling heeft eveneens verklaard dat de maatregel in kwestie niet strookte met artikel 5, lid 1, van deze verordening, aangezien verzoekster niet had bewezen dat bij de vaststelling van de economische nadelen rekening was gehouden met de weerslag van de plicht op de totale activiteit van de onderneming. Daar verzoekster geen specifieke argumenten aanvoert waaruit blijkt dat zij dit bewijs wel heeft geleverd, moet de onderhavige grief ongegrond worden verklaard.

– Derde grief: de Commissie heeft, net als het MIV, aangenomen dat in het meerderheidsrapport ten onrechte niet alleen het kapitaal dat aan de nakoming van de openbaredienstverplichtingen kan worden toegerekend, is aangemerkt als ingezet kapitaal („capital employed”)

179 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij, net als het MIV, heeft aangenomen dat in het meerderheidsrapport ten onrechte niet alleen het aan de nakoming van de openbaredienstverplichtingen toerekenbare kapitaal is aangemerkt als ingezet kapitaal („capital employed”).

180 De Commissie betwist verzoeksters betoog en concludeert tot afwijzing van de onderhavige grief.

181 Dienaangaande moet om te beginnen worden opgemerkt dat verzoeksters grief feitelijke grondslag mist. Zij verwijt de Commissie immers dat deze de kritiek heeft overgenomen die de Italiaanse autoriteiten op het meerderheidsrapport hadden geuit, meer bepaald inzake het bedrag van het kapitaal dat verzoekster had geïnvesteerd in het kader van de exploitatie van de interregionale lijnen waarvoor openbaredienstverplichtingen golden. Verzoekster verwijst in dit verband naar overweging 62 van het bestreden besluit. Deze overweging bevindt zich evenwel in het onderdeel van het bestreden besluit waarin de Commissie de opmerkingen van Italië samenvat. De Commissie heeft die stelling van de Italiaanse autoriteiten daarentegen niet overgenomen in het gedeelte van het bestreden besluit waarin zij zelf de steun heeft beoordeeld.

– Vierde grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat de aangemelde maatregel, door het ontbreken van een boekhoudkundige scheiding, noodzakelijkerwijs gevaar voor overcompensatie met zich bracht, zodat zij niet in overeenstemming was met de in verordening nr. 1191/69 neergelegde gemeenschappelijke compensatiemethode

182 Verzoekster verwijt de Commissie te hebben aangenomen dat de aangemelde maatregel, door het ontbreken van een boekhoudkundige scheiding, noodzakelijkerwijs gevaar voor overcompensatie met zich bracht, zodat deze maatregel niet in overeenstemming was met de in verordening nr. 1191/69 neergelegde gemeenschappelijke compensatiemethode. In dit verband betoogt verzoekster dat zij vóór 1992 niet gehouden was om een gescheiden boekhouding te voeren, aangezien zij geen compensatie ontving, en dat zij vanaf 1992 evenmin een gescheiden boekhouding diende te voeren, omdat zij niet langer eenzijdig aan openbaredienstverplichtingen mocht worden onderworpen. Zij benadrukt dat het in punt 136 hierboven aangehaalde arrest Antrop e.a. (EU:C:2009:290) om die reden niet op haar toepasselijk is. Voorts betoogt zij dat dankzij de in het meerderheidsrapport voorgestelde

berekeningsmethode elk gevaar voor overcompensatie kon worden vermeden, aangezien die methode was gebaseerd op een reconstructie achteraf van de kosten die ter nakoming van de openbaredienstverplichtingen waren gedragen.

183 De Commissie betwist verzoeksters betoog.

184 Om te beginnen moet worden benadrukt dat verzoekster in het bijzonder betoogt dat de in artikel 5, lid 2, van verordening nr. 1191/69 neergelegde verplichting tot het voeren van een gescheiden boekhouding niet gold voor haar, daar de Italiaanse autoriteiten haar op grond van deze verordening niet langer openbaredienstverplichtingen konden opleggen. Zij voert ook aan dat het arrest Antrop e.a. (EU:C:2009:290) niet op haar van toepassing is, aangezien het Hof zich in dat arrest heeft uitgesproken over de wijze waarop de gemeenschappelijke compensatiemethode van verordening nr. 1191/69, in de versie die van toepassing was vanaf 1 juli 1992, moet worden toegepast.

185 Op grond van artikel 10 van verordening nr. 1191/69, in zijn oorspronkelijke versie, moest het bedrag van de compensatie voor de nakoming van een exploitatie- of een vervoersplicht gelijk zijn aan het verschil tussen de vermindering van de lasten en de vermindering van de ontvangsten van de onderneming, die tijdens de in aanmerking genomen periode uit de volledige of gedeeltelijke opheffing van de betrokken verplichting konden voortvloeien. Uit deze bepaling volgt dat de compensatie niet hoger mag zijn dan de lasten die de onderneming heeft gedragen in het kader van de openbaredienstverplichting die zij op zich heeft genomen.

186 Artikel 1, lid 5, tweede alinea, van verordening nr. 1191/69, in de versie die vanaf 1 juli 1992 van toepassing was, bepaalde overigens:

„Indien een vervoersonderneming zowel aan openbaredienstverplichtingen gebonden diensten als andere activiteiten verricht, moeten de genoemde openbare diensten ondergebracht zijn in afzonderlijke afdelingen die ten minste aan de volgende voorwaarden voldoen:

a) van alle bedrijfsactiviteiten wordt een afzonderlijke boekhouding gevoerd en de middelen van de onderscheiden activiteiten worden geboekt volgens de vigerende boekhoudingsregels;

[...]”

187 Uit deze laatste bepaling blijkt dat de verplichting tot het voeren van een gescheiden boekhouding, anders dan verzoekster stelt, vanaf 1 juli 1992 gold voor alle vervoersondernemingen die zowel aan openbaredienstverplichtingen gebonden diensten verrichtten – ongeacht of die verplichtingen hun eenzijdig waren opgelegd, zoals in voorkomend geval bij ondernemingen die stads-, voorstads- en streekvervoer aanboden, dan wel of zij deze op zich hadden genomen bij een openbaredienstcontract – als andere activiteiten.

188 Verzoekster bleef dus gehouden een gescheiden boekhouding te voeren, ongeacht of de Italiaanse autoriteiten in casu de artikelen 1 en 14 van verordening nr. 1191/69, in de versie die van toepassing was vanaf 1 juli 1992, hebben geschonden doordat zij na afloop van de jaarlijkse procedures tot toekenning van concessies voor de exploitatie van interregionale lijnen, geen formele openbaredienstcontracten hebben afgesloten – hetgeen moet worden onderzocht door de verwijzende rechter, die hierover in voorkomend geval een prejudiciële vraag kan stellen aan het Hof.

189 Niettemin moet worden opgemerkt dat verzoekster, zoals in het kader van het onderzoek van het eerste onderdeel van het vierde middel reeds is vastgesteld, geen aanspraak kon maken op compensaties vanaf 1 juli 1992, zodat de vraag of zij vanaf die datum verplicht was een gescheiden boekhouding te voeren in de praktijk irrelevant is in het kader van de onderhavige zaak.

190 Wel moet nog worden uitgemaakt of de aangemelde maatregel in overeenstemming was met artikel 10 van verordening nr. 1191/69, wat de periode betreft van 1987 tot en met 30 juni 1992.

191 Zoals uit overweging 24 van het bestreden besluit blijkt, was er voor de periode van 1987 tot 1992 geen analytische boekhouding beschikbaar en hebben de deskundigen die het meerderheidsrapport hebben opgesteld, daarom de exploitatiekosten van de interregionale lijnbusdiensten toegerekend op basis van het aandeel in de inkomsten dat die diensten in de betrokken periode genereerden. Concreet hebben zij eerst het totale bedrag van de kosten uit de jaarrekeningen van de verschillende boekjaren gehaald. Daarna hebben zij van de totale kosten alle kosten afgetrokken die geen exploitatiekosten waren (te weten rente, financiële lasten, verliezen op de afstoting van activa, verliezen en diverse kosten, directe belastingen en eindvoorraden), zodat zij enkel het bedrag van de exploitatiekosten overhielden. Ten slotte hebben zij de aan de interregionale lijnbusdiensten toe te wijzen exploitatiekosten bepaald op basis van het aandeel in de inkomsten dat die diensten in de betrokken periode genereerden.

192 De in het meerderheidsrapport gebezigde methode ter berekening van de compensatie berustte, zoals verzoekster stelt, weliswaar op een analyse achteraf van haar boekhouding, maar zij hield in dat de kosten waarmee de interregionale lijnvervoerdiensten gepaard gingen, werden berekend op basis van het door die diensten gegenereerde percentage van verzoeksters totale inkomsten. Zoals de Commissie in overweging 129 van het bestreden besluit heeft beklemtoond, berust deze methode op de aanname dat alle door verzoekster verrichte diensten in een bepaald jaar noodzakelijkerwijs hetzelfde percentage kosten en ontvangsten opleveren. Met de Commissie moet worden aangenomen dat een dergelijke aanname op zich moeilijk te accepteren is, en dat zij niet kan waarborgen dat de compensatie niet hoger is dan de lasten die de onderneming daadwerkelijk heeft gedragen in het kader van de nakoming van de openbaredienstverplichtingen die zij van 1987 tot en met 30 juni 1992 op zich heeft genomen.

193 Bijgevolg moet verzoeksters vierde grief ongegrond worden verklaard.

194 Het vierde middel moet derhalve in zijn geheel worden verworpen.

Vijfde middel: de Commissie heeft zich ingemengd in de rechtsprekende activiteit van de nationale rechter, doordat zij in het bestreden besluit rekening heeft gehouden met de rapporten van het deskundigenpanel waarover de Consiglio di Stato zich nog niet had uitgesproken

195 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij zich op onrechtmatige wijze heeft ingemengd in de nationale gerechtelijke procedure, doordat zij in het bestreden besluit rekening heeft gehouden met het meerderheids- en het minderheidsrapport, die de door de Consiglio di Stato benoemde deskundigen hadden opgesteld in het kader van de procedure tot tenuitvoerlegging van het arrest van de Consiglio di Stato. Volgens verzoekster zijn deze rapporten op verzoek van de Consiglio di Stato opgesteld door deskundigen, in hun hoedanigheid van „helpers” van de rechter, en is enkel die rechter bevoegd om ze te beoordelen. Derhalve heeft de Commissie de Consiglio di Stato zijn beslissingsbevoegdheid ontnomen doordat zij heeft aanvaard om de rapporten van het deskundigenpanel – die haar op onrechtmatige wijze zijn verstrekt door het MIV – in aanmerking te nemen, ook al had de Consiglio di Stato zich nog niet over deze rapporten uitgesproken.

196 De Commissie betoogt dat het onderhavige middel niet-ontvankelijk is, aangezien het pas in repliek is aangevoerd. Zij voert ook aan dat verzoeksters argumenten ongegrond zijn en concludeert tot afwijzing van het onderhavige middel.

197 In dit verband moet met de Commissie worden vastgesteld dat het onderhavige middel eerst in repliek is aangevoerd en dat verzoekster ter rechtvaardiging van die tardiviteit niet aanvoert dat er nieuwe feitelijke of juridische gegevens naar voren zijn gekomen. Het onderhavige middel is bovendien evenmin een uitwerking van een eerder in het inleidend verzoekschrift rechtstreeks of stilzwijgend

opgeworpen middel. Derhalve moet het onderhavige middel overeenkomstig de rechtspraak inzake artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991, niet-ontvankelijk worden verklaard (zie arrest van 15 maart 2006, Italië/Commissie, T-226/04, EU:T:2006:85, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

198 Afgezien daarvan moet worden beklemtoond dat verzoekster niet aantoont in welk opzicht de aan de Commissie verweten gedraging een schending van het Unierecht oplevert die kan afdoen aan de rechtmatigheid van het bestreden besluit, zodat het onderhavige middel evenmin voldoet aan de vereisten van artikel 44, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991, en het ook om die reden niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

199 Uit een en ander volgt dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

Kosten

200 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT (Achtste kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Simet SpA zal haar eigen kosten dragen en die van de Europese Commissie.

Gratsias Kancheva Wetter

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 3 maart 2016.

ondertekeningen

Inhoud

Voorgeschiedenis van het geding 2

Wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die van toepassing zijn op verzoeksters activiteiten 2

Unierecht 2

Nationaal recht 7

Door verzoekster bij de nationale rechterlijke instanties ingestelde beroepen 9

Administratieve procedure 10

Bestreden besluit 10

Procedure en conclusies van partijen 13

In rechte 14

Ontvankelijkheid 14

Ten gronde 15

Eerste middel: de Commissie heeft artikel 107, lid 1, VWEU en verordening nr. 1191/69 geschonden 15

– Eerste onderdeel van het eerste middel: de Commissie heeft een feitelijke vergissing begaan ... 15

– Tweede onderdeel van het eerste middel: de Commissie heeft een kennelijke beoordelingsfout gemaakt of de zaak ontoereikend onderzocht, wat de verenigbaarheid van de toepasselijke nationale wettelijke regeling met het Unierecht betreft 19

Tweede middel: de Commissie heeft de beginselen geschonden betreffende de vergoeding van schade die particulieren lijden wanneer een lidstaat het Unierecht schendt 20

Derde middel: de Commissie is de motiveringsplicht niet nagekomen 21

– Eerste grief: de Commissie heeft niet uitgelegd waarom zij verzoeksters boekhouding niet betrouwbaar achtte 22

– Tweede grief: de Commissie heeft in het bestreden besluit niet uitgelegd waarom een rendement dat hoger ligt dan de swaprente vermeerderd met 100 basispunten, volgens haar niet algemeen gold als een geschikte maatstaf om het redelijke rendement te berekenen 24

Vierde middel: de Commissie heeft artikel 107, lid 1, VWEU geschonden, aangezien zij verschillende kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt bij de toepassing van verordening nr. 1191/69 25

– Eerste grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat aan verzoekster geen openbaredienstverplichtingen waren opgelegd in de zin van verordening nr. 1191/69 25

– Tweede grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat verzoekster niet heeft aangetoond een economisch nadeel te hebben ondervonden dat de uitkering van een compensatie in de zin van artikel 5, lid 1, van verordening nr. 1191/69 rechtvaardigt 28

– Derde grief: de Commissie heeft, net als het MIV, aangenomen dat in het meerderheidsrapport ten onrechte niet alleen het kapitaal dat aan de nakoming van de openbaredienstverplichtingen kan worden toegerekend, is aangemerkt als ingezet kapitaal („capital employed”) 29

– Vierde grief: de Commissie heeft ten onrechte aangenomen dat de aangemelde maatregel, door het ontbreken van een boekhoudkundige scheiding, noodzakelijkerwijs gevaar voor overcompensatie met zich bracht, zodat zij niet in overeenstemming was met de in verordening nr. 1191/69 neergelegde gemeenschappelijke compensatiemethode 29

Vijfde middel: de Commissie heeft zich ingemengd in de rechtsprekende activiteit van de nationale rechter, doordat zij in het bestreden besluit rekening heeft gehouden met de rapporten van het deskundigenpanel waarover de Consiglio di Stato zich nog niet had uitgesproken 31

Kosten 32