KOMISIJOS SPRENDIMAS (ES) 2019/1246

2018 m. lapkričio 23 d.

dėl įtariamos valstybės pagalbos SA.35905(2016/C) (ex 2015/NN)(ex 2012/CP) – Belgija Antverpeno uoste veiklą vykdantys koncesininkai

(pranešta dokumentu Nr. C(2018) 7690)

(Tekstas autentiškas tik nyderlandų ir prancūzų kalbomis)

(Tekstas svarbus EEE)

EUROPOS KOMISIJA,

atsižvelgdama į Sutartį dėl Europos Sąjungos veikimo, ypač į jos 108 straipsnio 2 dalies pirmą pastraipą,

atsižvelgdama į Europos ekonominės erdvės susitarimą, ypač į jo 62 straipsnio 1 dalies a punktą,

pagal pirmiau nurodytą (-as) nuostatą (-as) [1] paprašiusi suinteresuotąsias šalis pateikti pastabų ir atsižvelgdama į jų pastabas,

kadangi:

1. PROCEDŪRA

(1) 2012 m. gruodžio 17 d. Komisija iš įmonės „Katoen Natie NV“ (toliau – skundo pateikėjas, arba KN) gavo skundą, esą Belgija suteikė valstybės pagalbą dviem Antverpeno uoste veiklą vykdantiems terminalo koncesininkams, konkrečiai: „PSA Antwerp NV“ (toliau – PSA) [2] ir „Antwerp Gateway NV“ (toliau – AG). 2013 m. sausio 4 ir 7 d. skundo pateikėjas pateikė Komisijos tarnyboms papildomos informacijos apie įtariamą pagalbą.

(2) 2013 m. sausio 29 d. skundas nusiųstas Belgijai, kad ši pateiktų pastabų. 2013 m. balandžio 8 d. raštu Belgija informavo Komisijos tarnybas, kad, jos nuomone, skundžiama priemonė nėra neteisėta pagalba. 2013 m. liepos 11 d. Belgija pateikė papildomos informacijos.

(3) Vėliau, 2013 m. liepos 12 d. raštu, Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti daugiau informacijos, o ši atsakė 2013 m. rugsėjo 2 d. Atsakydama į 2014 m. kovo 4 d. Komisijos tarnybų prašymą, Belgija pateikė papildomų paaiškinimų 2014 m. kovo 6 d., 2014 m. balandžio 1 ir 24 d. bei 2014 m. gegužės 19 d.

(4) 2014 m. rugpjūčio 11 d. Komisijos tarnybos išsiuntė skundo pateikėjui preliminaraus vertinimo raštą, kuriame nurodė, kad *prima facie* skundžiama priemonė nėra valstybės pagalba. Tuo pačiu raštu skundo pateikėjui buvo perduotos Belgijos pastabos dėl skundo.

(5) 2014 m. rugsėjo 9 d. raštu skundo pateikėjas užginčijo Komisijos tarnybų preliminarų vertinimą ir jas informavo apie naujas faktines bylos aplinkybes. 2015 m. sausio 7 d. Belgija pateikė pastabų dėl skundo pateikėjo pateiktos naujos informacijos.

---

[1] OL C 104, 2016 3 18, p. 17.

[2] Bet kuri nuoroda į PSA suprantama kaip nuoroda į įmonę „PSA Antwerp NV“ arba tam tikrais atvejais – jos teisių perėmėją „PSA DGD“.

(6) 2016 m. sausio 18 d. raštu Komisija pranešė Belgijai apie savo sprendimą pradėti Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo (toliau – SESV) 108 straipsnio 2 dalyje nurodytą procedūrą. Pradėjus procedūrą, Belgija pateikė pastabų 2016 m. kovo 15 d. Komisijos sprendimas pradėti procedūrą (toliau – sprendimas pradėti procedūrą) paskelbtas 2016 m. kovo 18 d. *Europos Sąjungos oficialiajame leidinyje* ([3]). Komisija paragino suinteresuotąsias šalis pateikti pastabų.

(7) Nuo 2016 m. balandžio 18 d. iki 2016 m. gegužės 3 d. pastabų Komisijos tarnyboms pateikė trys suinteresuotosios šalys. 2016 m. gegužės 20 d. Komisijos tarnybos šias suinteresuotųjų šalių pastabas persiuntė Belgijai. Belgija į šias pastabas atsakė 2016 m. birželio 15 d.

(8) 2016 m. birželio 23 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2016 m. rugpjūčio 19 ir 29 d.

(9) 2016 m. spalio 10 d. AG pateikė pareiškimą Komisijos tarnyboms.

(10) 2016 m. spalio 20 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos institucijų pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2016 m. gruodžio 16 d.

(11) 2017 m. vasario 20 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2017 m. kovo 21 d.

(12) Per susitikimą su Komisijos tarnybomis, kuris įvyko 2017 m. kovo 2 d., skundo pateikėjas pateikė tos pačios dienos pareiškimą.

(13) 2017 m. kovo 7 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2017 m. balandžio 5 ir 20 d.

(14) 2017 m. rugpjūčio 4 d. raštais Komisija paprašė PSA ir AG pateikti informacijos; ją kiekviena įmonė pateikė 2017 m. rugsėjo 15 d.

(15) 2017 m. lapkričio 13 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2017 m. gruodžio 1, 4 ir 14 d.

(16) 2018 m. liepos 16 d. Komisijos tarnybos paprašė Belgijos pateikti papildomos informacijos; ji buvo pateikta 2018 m. liepos 18 ir 27 d. bei 2018 m. rugpjūčio 10 d.

2. **BENDROSIOS APLINKYBĖS IR PRIEMONIŲ APIBŪDINIMAS**

(17) 2004 m., paskelbusi viešąjį konkursą, Antverpeno uosto direkcija (flam. *Gemeentelijk Havenbedrijf Antwerpen*, toliau – GHA) sudarė su PSA ir AG koncesijos sutartis ([4]), pagal kurias įmonės įsipareigojo 42 metus teikti naujajame uosto terminale „Deurganckdok“ (toliau – DGD) konteinerių perkrovimo paslaugas.

(18) Sutartyse buvo numatyti mažiausio tonažo, vertinamo ekvivalentiniais dvidešimties pėdų konteineriais (toliau – TEU), reikalavimai (toliau – MTR), kuriais siekiama užtikrinti, kad koncesininkai nelaikytų jiems skirtų plotų

([3]) Plg. 1 išnašą.

([4]) Tai, kad šiame sprendime aiškumo dėlei vartojama sąvoka „koncesijos sutartys“, nereiškia, kad šios sutartys iš tiesų yra koncesijos sutartys pagal 2014 m. vasario 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2014/23/ES dėl koncesijos sutarčių suteikimo (OL L 94, 2014 3 28, p. 1) 5 straipsnio 1 dalį.

nenaudojamų. DGD nustatyti MTR buvo palaipsniui įvesti pradiniu etapu, kuris tęsėsi iki 2012 m. ([5]) Vėliau MTR turėjo būti fiksuoti. Jeigu koncesininkai nevykdytų nustatytų MTR, pagal sutartis jie privalėtų mokėti GHA baudas ir (arba) kompensaciją. Koncesijos sutartyse taip pat buvo numatyta, kad GHA gali jas nutraukti anksčiau laiko, jeigu koncesininkas akivaizdžiai nevykdys reikalavimų arba taps nemokus.

(19) 2008–2009 m. konteinerių srautai vadinamojoje Hamburgo–Havro atkarpoje ([6]) sumažėjo 15,8 %, o penkiuose didžiausiuose šios atkarpos uostuose (Roterdame, Antverpene, Hamburge, Brėmene ir Havre) – 16,3 % ([7]). Šis srautų sumažėjimas atspindėjo pasaulio ekonomikos nuosmukio, besitęsiančio nuo 2008 m. (toliau – krizė), poveikį Hamburgo–Havro atkarpai. Antverpene bendras konteinerių srautas taip pat sumažėjo 16,3 % DGD srautas sumenko iš viso 38,6 % (37,7 % PSA atveju ir 39,9 % – AG). PSA ir AG nebegalėjo vykdyti savo atitinkamų MTR, kurie kasmet vis dar didėjo dėl laipsniško įvedimo mechanizmo. Todėl pagal sutartis įmonės privalėjo mokėti GHA kompensacijas, tačiau 2009–2012 m. ši negavo jokių kompensacijų.

(20) 2009 m. gruodžio mėn. GHA ir AG keičiantis el. laiškais, vyko diskusija dėl pradinių MTR sumažinimo. GHA iš pradžių pasiūlė sumažinti pradinius MTR tiek, kiek tais metais sumažėjo srautas Hamburgo–Havro atkarpoje (t. y. 15,8 %) ([8]). Nuo 2011 m. vasario mėn. GHA ne kartą priminė PSA ir AG apie nevykdomus MTR ir paprašė įmonių išsakyti savo nuomonę. Atsakydamos įmonės PSA ir AG kelis kartus ([9]) pabrėžė savo svarbą uosto plėtrai ([10]), užsiminė apie galimą persikėlimą į kitus uostus ([11]) ir krizės poveikį. Be to, tiek PSA, tiek AG pateikė savo teisininkų parengtas teisines išvadas, kodėl sutarčių sąlygos dėl baudų negali būti taikomos ar vykdomos ([12]). Vėliau tiek PSA, tiek AG šiais argumentais rėmėsi, kai ginčai su GHA buvo sprendžiami arbitražo teisme ([13]).

(21) Kaip nurodyta 1 konstatuojamojoje dalyje, 2012 m. gruodžio 17 d. KN pateikė skundą Komisijai dėl neišsireikalautų kompensacijų, kurias turėtų sumokėti PSA ir AG dėl neįvykdytų MTR, mokėjimų. 1992 m. GHA ir KN sudarė koncesijos sutartį. 1998 m. KN koncesijos sutartyje buvo nustatyti MTR. 2009 m. KN neįvykdė MTR. Dėl krizės GHA sumažino pagal sutartį KN mokėtinos kompensacijos dydį (kaip ir kitiems terminalo operatoriams), t. y. vietoje maždaug [180 000–250 000] EUR (*) KN turėjo sumokėti [7 500–9 000] EUR už 2009 m. (ir tik už 2009 m.).

(22) 2013 m. kovo 26 d. GHA nusprendė pataisyti koncesijos sutartis su PSA ir AG (toliau – 2013 m. GHA sprendimas). 2013 m. GHA sprendime buvo numatyta:

1 priemonė (taikoma PSA ir AG) – žr. ([14]) **1 ir 2 diagramas:** 1 priemonę ([15]) sudaro PSA ir AG mokėtinų kompensacijų už neįvykdytus MTR sumažinimas atgaline data nuo 2009 m. pagal GHA nustatytą taisyklę „75/125“. Pagal šią taisyklę MTR buvo koreguojami, prie ankstesnių metų MTR pridėjus 125 % metinio

([5]) PSA taikomų MTR dydis buvo toks: 2008 m. – 1 010 183 TEU, 2009 m. – 1 522 103 TEU; 2010 m. – 2 034 023 TEU; 2011 m. – 2 447 751 TEU; nuo 2012 m. iki koncesijos pabaigos – 2 559 600 TEU. AG taikomų MTR dydis buvo toks: 2008 m. – 665 208 TEU; 2009 m. – 1 023 583 TEU; 2010 m. – 1 383 208 TEU; 2011 m. – 1 595 167 TEU; nuo 2012 m. – 1 755 000 TEU.

([6]) Hamburgo–Havro atkarpą sudaro svarbiausi Šiaurės jūros pakrantėje žemyninėje Europoje esantys jūrų uostai, visų pirma Roterdamas, Antverpenas, Hamburgas, Brėmerhafenas ir Havras.

([7]) http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/images/a/a7/Top_20_container_ports_in_2015_-_on_the_basis_of_volume_of_containers_handled_in_%281000_TEUs%29.png

([8]) Žr., pavyzdžiui, 2011 m. sausio 14 d. GHA el. laišką, skirtą AG, kuriame minimas 2010 m. gruodžio 3 d. raštas. Reikia pažymėti, kad koncesijos sutartyse buvo numatyta, jog, koncesijos laikotarpiu perkrovimo pajėgumams sumažėjus ne dėl koncesininko kaltės, tiksliniai kiekiai taip pat turėtų būti sumažinti proporcingai.

([9]) 2012 m. sausio 12 d. AG raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.9 priedas); 2011 m. sausio 17 d. AG raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.5 priedas); 2011 m. gruodžio 19 d. PSA raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.44 priedas); 2012 m. rugpjūčio 24 d. PSA raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.50 priedas); 2013 m. kovo 28 d. PSA raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.55 priedas).

([10]) 2014 m. įmonių PSA ir AG vykdoma veikla sudarė maždaug [15–40] proc. bendrų GHA pajamų, atsižvelgiant į visas tiesiogines ir netiesiogines pajamas, susijusias su PSA ir AG veikla, vykdoma Antverpeno uoste.

([11]) Plg. 9 išnašą.

([12]) 2012 m. vasario 15 d. AG teisininkų memorandumas (2016 m. kovo 15 d. Belgijos pareiškimas, 10 priedas); 2013 m. vasario 11 d. PSA išorės teisininkų memorandumas (2017 m. kovo 20 d. Belgijos pareiškimas, 7.2 priedas).

([13]) 2014 m. birželio 20 d. GHA pareikalavo arbitražo dėl AG nesumokėtų baudų už neįvykdytus pakoreguotus MTR, o AG apskundė baudas remdamasi piktnaudžiavimo teise pagrindu ir per didelės baudos sąlyga (2016 m. balandžio 18 d. AG pareiškimas su AG memorandumo santrauka, skirta arbitražo procesui).

(*) Konfidenciali informacija.

([14]) Parengė Komisija, remdamasi Belgijos pateiktais duomenimis.

([15]) Taip pat žr. sprendimo pradėti procedūrą 49 konstatuojamosios dalies i punktą ir 81 konstatuojamąją dalį.

Hamburgo–Havro atkarpos augimo koeficiento. Sumažėjus srautams, iš ankstesnių metų MTR buvo atimama 75 % metinio Hamburgo–Havro atkarpos sumažėjimo koeficiento. Taigi iš taisyklės matyti, kad PSA ir AG veikla turi būti 25 % rezultatyvesnė nei kitų terminalo operatorių Hamburgo–Havro atkarpoje. Nauji 2009 m. MTR buvo nustatyti remiantis faktiniu 2008 m. DGD srautu. „Geresnių rezultatų koeficientas“, kuris lygus 25 %, yra pagrįstas ankstesniais Antverpeno uosto veiklos rezultatais, kurie, atsižvelgiant į metinio srautų augimo koeficientus, ilgesniu laikotarpiu buvo vidutiniškai 25 % geresni už Hamburgo–Havro atkarpoje veikiančių uostų vidurkį. Taikant 1 priemonę, vien 2009 m. MTR buvo sumažinti – 41,7 % (PSA) ir – 29,7 % (AG), palyginti su pradiniais 2009 m. MTR.

(23) 2014 m. gegužės 12 d. GHA priėmė tokį sprendimą:

2 priemonė – žr. 2 diagramą: 2 priemonę ([16]) sudaro tolesnis sumažintų kompensacijų taikymas (pagal taisyklę 75/125) tik AG.

(24) PSA sumokėjo GHA sumažintas baudas po to, kai pagal 2013 m. GHA sprendimą buvo pakoreguoti MTR, tačiau pasiliko teisę apskųsti šį mokėjimą motyvuodama tuo, kad sąlyga dėl sutartyje numatytos baudos pažeidė viešąją tvarką, nes buvo išimtinai baudžiamojo pobūdžio, o reikalavimas sumokėti baudas reiškė GHA piktnaudžiavimą savo teise. 2016 m. gegužės 2 d. PSA paprašė arbitrų kolegijos nurodyti GHA grąžinti PSA kompensacijas, kurias pastaroji buvo sumokėjusi pagal 2013 m. GHA sprendimą. Priimant sprendimą bylos baigtis nebuvo aiški.

(25) AG nesumokėjo sumažintų baudų ir vėliau GHA pateikė atitinkamą reikalavimą. Byla buvo perduota arbitražui. AG tvirtino, *inter alia*, kad sąlyga dėl baudos gali būti taikoma tik tuo atveju, jeigu MTR neįvykdomi dėl aplinkybių, susijusių su AG, tačiau MTR nebuvo įvykdyti dėl krizės, ir kad sumažintų baudų taikymas reiškė GHA piktnaudžiavimą savo teise. Tačiau išnagrinėjus bylą nuspręsta, kad GHA turėjo pagrindo taikyti sumažintas baudas.

(26) 2014 m. gegužės 12 d. GHA vienašališkai iš dalies pakeitė koncesijos sutartis su PSA ir AG. Pagal šiuos pakeitimus viena DGD teritorija, kuri iš pradžių buvo priskirta AG, tačiau jos nenaudota, buvo perduota PSA. Todėl, palyginti su įmonėms iš pradžių priskirtomis teritorijomis, PSA disponavo maždaug 20 % didesne teritorija, o AG – maždaug 30 % mažesne teritorija. Tuo pat metu GHA nusprendė pagal 2 priemonę toliau taikyti AG taisyklę 75/125 (žr. 22 konstatuojamąją dalį). GHA nusprendė taisyklę 75/125 paskutinį kartą PSA taikyti 2013 m. GHA laipsniškai atkūrė pradinėse sutartyse nustatytus MTR (po pereinamojo etapo, trukusio iki 2016 m.) ([17]). Be to, nuo 2016 m. PSA buvo taikomi papildomi MTR dėl teritorijos, kuri įmonei buvo priskirta 2014 m.

(27) 2015 m. Briuselio pirmosios instancijos teismas atmetė KN ieškinį prieš GHA, kuriame buvo tvirtinama, kad GHA pakoreguoti MTR, kurie taikomi AG ir PSA, yra valstybės pagalba ([18]). Teismas nusprendė, *inter alia*, kad koreguodama MTR GHA pagrįstai atsižvelgė į krizę ir galima daryti prielaidą, kad privatus kreditorius būtų priėmęs panašų sprendimą. KN apskundė šį 2015 m. vasario 12 d. teismo sprendimą. Priimant šį sprendimą minėtą apeliacinį skundą nagrinėjo Briuselio apeliacinis teismas.

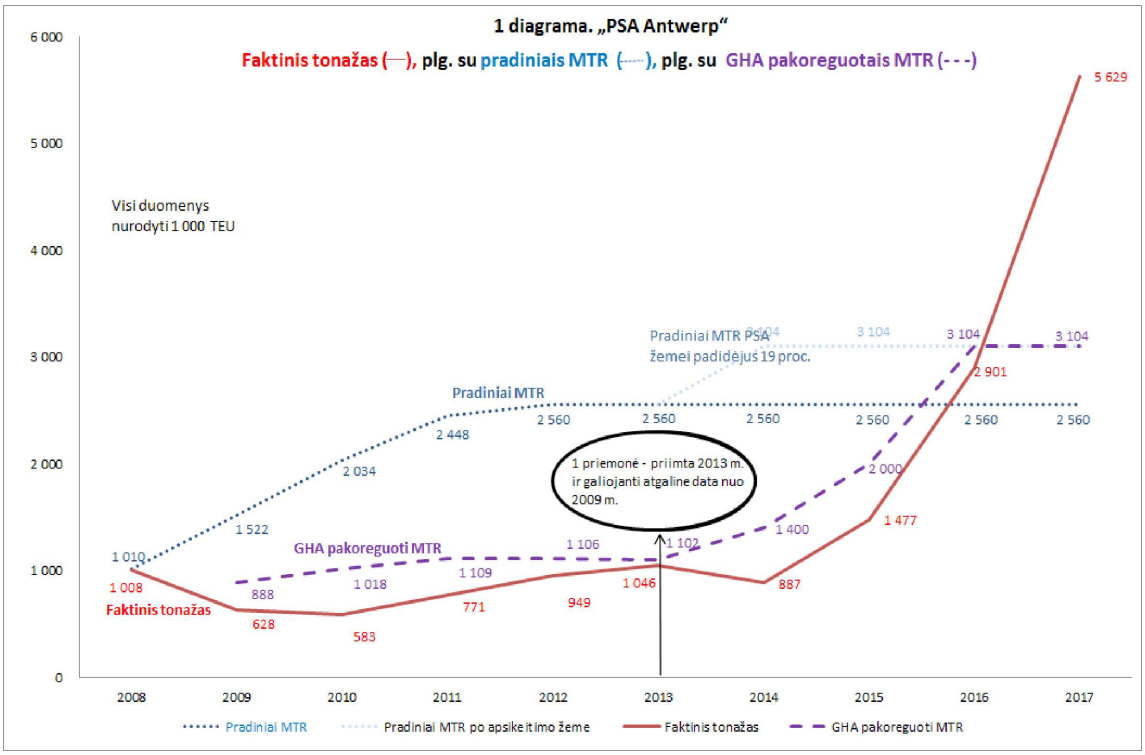
(28) 2016 m. sausio 15 d. Komisija pradėjo oficialią tyrimo procedūrą. Ji išreiškė abejonių, ar 1 ir 2 priemonės yra valstybės pagalba.

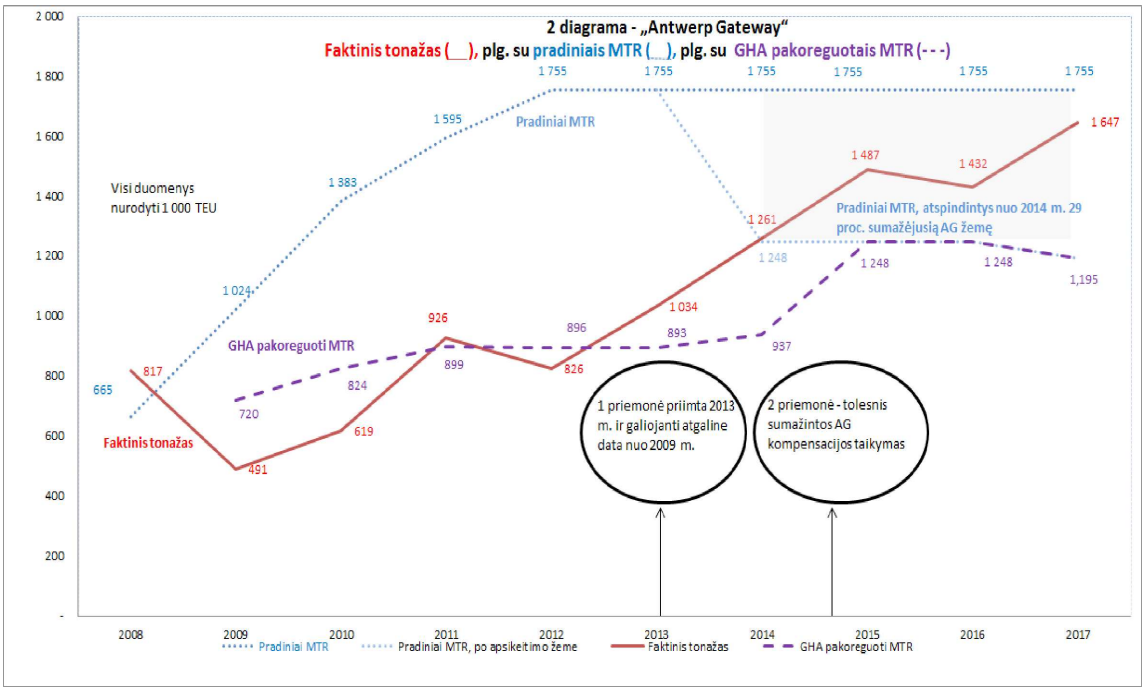
(29) Šiame sprendime apibūdinamos ir vertinamos 1 ir 2 priemonės, apibrėžtos 22 konstatuojamojoje dalyje ir iš pradžių apibrėžtos sprendimo pradėti procedūrą 49 konstatuojamosios dalies i ir ii punktuose bei 81 ir 82 konstatuojamosiose dalyse.

([16]) Taip pat žr. sprendimo pradėti procedūrą 49 konstatuojamosios dalies ii punktą ir 82 konstatuojamąją dalį.

([17]) Buvo numatyta, kad pereinamuoju etapu PSA taikomi šie MTR: 2014 m. – 1 400 000 TEU, 2015 m. – 2 000 000 TEU, 2016 m. – 2 559 600 TEU ir dar 544 526 TEU už papildomą PSA priskirtą teritoriją.

([18]) KN tvirtino, *inter alia*, kad GHA pažeidė SESV 108 straipsnio 3 dalyje įtvirtintą pareigą sustabdyti procedūrą, ir prašė, kad teismas uždraustų GHA įgyvendinti 2013 m. GHA sprendimą bei įpareigotų šią įmonę išrašyti sąskaitą faktūrą ir išieškoti likusią kompensaciją, arba, nepatenkinus šio reikalavimo, įpareigotų ją panaikinti sprendimą ir priimti naują sprendimą išieškoti mokėtiną kompensaciją, numatant delspinigius už kiekvieną dieną, kurią nevykdomas teismo sprendimas.





3. SPRENDIMAS PRADĖTI PROCEDŪRĄ

3.1. Pagalbos buvimas

(30) Sprendime pradėti procedūrą Komisija išreiškė abejonių, ar 1 ir 2 priemonės yra valstybės pagalba pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį.

3.1.1. *1 priemonė*

(31) Pirma, Komisijai kilo abejonių, ar racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų delsęs ketverius metus priimti sprendimą dėl mokėtinos kompensacijos sumažinimo. Buvo pažymėta, kad, vertinant, ar 1 priemonė yra suderinama su rinka, turėjo būti atsižvelgta į krizės poveikį. Taip pat buvo pažymėta, kad progresiniai MTR, kurie kasmet buvo didinami nuo 2004 iki 2012 m., buvo taikomi tik PSA ir AG, o kitiems Antverpeno uosto koncesininkams, įskaitant skundo pateikėją, buvo taikomi fiksuoti MTR. Todėl dėl krizės PSA ir AG padėtis buvo specifinė ir skyrėsi nuo kitų Antverpeno uosto veiklos vykdytojų.

(32) Komisija pripažino, kad dėl precedento neturinčio krizės poveikio elgesį teko koreguoti visų ekonomikos sektorių įmonėms.

(33) Komisija atsižvelgė ne tik į krizę, bet ir į tai, kad tolesnis bendradarbiavimas su PSA ir AG atitiko ilgalaikius uosto interesus.

(34) Vis dėlto, nepaisant šių argumentų, Komisija manė, kad racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų siekęs kuo didesnio pelno (arba kuo mažesnių nuostolių) ir būtų kuo greičiau pradėjęs mokėtinų sumų išieškojimą. Nuo 2009 m. nesumokėtos ir susikaupusios kompensacijos buvo gerokai sumažintos ir jų klausimas išspręstas atgaline data tik priėmus 2013 m. GHA sprendimą.

(35) Keliuose nuo 2009 m. vykusiuose posėdžiuose įmonės valdyba aptarė klausimus, susijusius su srautų duomenimis ir su krize, tačiau klausimo dėl sąskaitos faktūros už kompensacijas, kurias turėtų sumokėti PSA ir AG už neįvykdytus MTR, siuntimo tiesiogiai neaptarė. Kaip nurodyta 2013 m. GHA sprendimo 5.3 punkte, MTR klausimu nuolat vyko konsultacijos, tačiau sąskaitų faktūrų už mokėtinas kompensacijas išrašymas buvo atidedamas ([19]).

(36) Antra, Komisija išreiškė abejonių, ar racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų sumažinęs PSA ir AG kompensacijas tiek, kiek GHA. Buvo pažymėta, kad net ir tuo atveju, jeigu 2009 m. srautai DGD faktiškai sumažėjo – 38,6 % (o ne – 16 %, kaip nurodė skundo pateikėjas), kompensacija buvo sumažinta maždaug – 80 % (tiesa, per ketverių metų laikotarpį) ([20]).

(37) Trečia, Komisija išreiškė abejonių, ar racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų sumažinęs PSA ir AG mokėtiną kompensaciją, atsižvelgdamas į tai, kad GHA derybinė pozicija turėjo būti gana tvirta remiantis koncesijos sutartimis. Kadangi konteinerių terminalo operatoriai negalėjo vienašališkai nutraukti santykių su GHA, o ši galėjo visiškai arba iš dalies panaikinti koncesiją, kai DGD naudojimas akivaizdžiai nepakankamas, tikimybė, kad PSA ir AG įvykdys grasinimą pasitraukti iš Antverpeno uosto tuo atveju, jeigu nebūtų sumažinti MTR arba panaikinta kompensacija, buvo menka.

(38) Ketvirta, Komisija taip pat pažymėjo, kad, jeigu GHA nebūtų reikalavusi sumokėti kompensacijų, tai galėjo paskatinti PSA ir AG perkelti savo srautą į uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti MTR, kad išvengtų šiuose uostuose taikomų nuobaudų.

(39) Penkta, Komisija išreiškė abejonių dėl to, ar 2013 m. GHA sprendime buvo atsižvelgta į tokius elementus, kaip žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas. Vadovaujantis nusistovėjusia teismo praktika ([21]), į tokius neekonominius verslo sprendimų aspektus reikėtų neatsižvelgti, kai taikomas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo principas.

(40) Šešta, Komisija išreiškė abejonių, ar GHA iš tikrųjų susidūrė su rimta bylinėjimosi su PSA ir AG grėsme ir jų grasinimais palikti Antverpeno uostą. PSA ir AG raštai, kuriuose paaiškinta jų teisinė pozicija, buvo išsiųsti GHA 2013 m. vasario 19 d. ir 2013 m. vasario 23 d. po to, kai šioje byloje pateiktas 2013 m. sausio 29 d. skundas buvo išsiųstas Belgijai ir jos paprašyta pateikti pastabų.

([19]) Be to, dėl PSA 2013 m. sprendimo 4.3 punkte nurodyta, kad buvo nuspręsta sąskaitų faktūrų neišrašyti, kol bus atliktas tolesnis tyrimas.

([20]) Kompensacijos sumažinimas skiriasi nuo MTR sumažinimo. Pavyzdys. Pradiniai MTR = 2 500, pakoreguoti MTR = 1 500, faktinis srautas = 1 200, bauda už vienetą = 8. Šiuo hipotetiniu atveju MTR sumažinimas sudarytų 40 %, bet baudų sumažinimas siektų 77 %

([21]) 2012 m. birželio 5 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Europos Komisija/Électricité de France (EDF)*, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, 79–81 punktai.

3.1.2. *2 priemonė*

(41) Dėl 2 priemonės Komisija pažymėjo, kad dėl krizės nebuvo įmanoma įvykdyti pradinių MTR. Kadangi savo 2014 m. gegužės 12 d. sprendime GHA nurodė, kad nebegalima tvirtinti, jog dėl krizės neįmanoma įvykdyti pradinių MTR, Komisija išreiškė abejonių, ar sumažinto kompensacijos, kurią AG turėtų mokėti neįvykdžiusi MTR, dydžio išlaikymas gali būti laikomas atitinkančiu rinkos sąlygas.

(42) Visų pirma, sumažintos kompensacijos išlaikymas atrodė nebūtinas siekiant kompensuoti AG už laikinai prarastą jos koncesijos dalį, nes AG bet kuriuo atveju faktiškai nesinaudojo šia koncesijos teritorijos dalimi. Kaip patvirtinta pagal 2 priemonę, sumažinti AG taikomi MTR (ir vėliau sumažintos kompensacijos) turėjo likti galioti iki 2042 m., t. y. gerokai ilgiau nei 7 metus, per kuriuos dalis koncesijos būtų perduota kitam koncesininkui ([22]).

3.2. **Suderinamumas**

(43) Komisija pažymėjo, kad dėl aptariamų priemonių sumažėjo mokesčiai, kuriuos paprastai turėtų sumokėti PSA ir AG, ir todėl jos būtų laikomos veiklos pagalba. Tokia pagalba negali būti laikoma suderinama su vidaus rinka, nes ja nebuvo skatinama tam tikrų veiklos rūšių arba tam tikrų rūšių ekonomikos sričių plėtra. Todėl priimdama sprendimą pradėti procedūrą Komisija nusprendė, kad SESV 107 straipsnio 2 ir 3 dalyse nustatytos išimtys nėra taikomos.

4. **SUINTERESUOTŲJŲ ŠALIŲ PASTABOS**

4.1. **„Katoen Natie“**

(44) KN pritarė Komisijos preliminariai nuomonei, kad nagrinėjamos priemonės yra priskiriamos Belgijos valstybei, ir pridūrė, kad GHA valdyba turėjo žinoti, jog ji gina viešąjį interesą veikdama kaip viešosios teisės subjektas, nes 2013 m. GHA sprendimui taikomi gero administravimo principai.

(45) KN teigimu, kiekvienas ypatingos svarbos GHA valdybos sprendimas (pavyzdžiui, sprendimas dėl padarinių neįvykdžius MTR) buvo priimamas užsitikrinus visišką Antverpeno miesto tarybos valdančiosios koalicijos paramą.

(46) KN taip pat pritarė Komisijos preliminariai nuomonei, kad nagrinėjamos priemonės buvo atrankaus pobūdžio.

(47) KN tvirtinimu, atsižvelgdama į 2013 ir 2014 m. GHA priimtus sprendimus, GHA pasiliko teisę atlikti konkrečius ir individualius diskrecinius ypatingų aplinkybių, taikomų nagrinėjamai koncesijai, vertinimus ir priimti bet kokį sprendimą, kurį ji laikytų tinkamu. 2013 m. GHA sprendime GHA nurodė, kad jos sprendimas buvo priimtas atsižvelgiant į GHA turimą „diskreciją“. KN nuomone, tai įrodo, kad priemonės buvo skirtos konkrečiai PSA ir AG, todėl jos yra atrankiosios.

(48) KN taip pat pritarė Komisijos preliminariai nuomonei, kad priemonės iškraipė konkurenciją ir darė poveikį valstybių narių tarpusavio prekybai. Šiomis aplinkybėmis KN pabrėžė, kad toli nuo jūros esantis Antverpeno uostas, turintis patogų susisiekimą su atokiomis vietovėmis geležinkeliu, vandens ir sausumos keliais, veikė kaip tarptautinis centras, o PSA ir AG konkuravo su kitais terminalo operatoriais, pavyzdžiui, KN, tiek Antverpeno uoste, tiek Hamburgo–Havro atkarpoje.

(49) KN sutiko su Komisijos abejonėmis, išreikštomis sprendime pradėti procedūrą, kad 1 priemone tiek PSA, tiek AG buvo suteiktas ekonominis pranašumas.

(50) KN taip pat tvirtino, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, kurio derybinė pozicija būtų tokia pat stipri, kaip GHA, būtų reikalavęs visos mokėtinos kompensacijos arba bent jau derėtųsi dėl gerokai mažesnio ir proporcingesnio sumažinimo.

(51) KN pažymėjo, kad koncesijos sutartimis GHA buvo suteiktos stiprios teisės, nes GHA turėjo teisę reikalauti 7,31 EUR už neįvykdytą TEU, o akivaizdaus nepakankamo panaudojimo atveju nustatyti papildomas sąlygas koncesininkui, kad būtų pagerinti jo veiklos rezultatai, arba visiškai ar iš dalies panaikinti koncesiją.

([22]) GHA atsisakė 2 priemonės ir nuo 2015 m. atkūrė pradinius AG taikomus MTR, kurie buvo tinkamai pakoreguoti dėl sumažėjusios AG teritorijos. Nuo 2015 m. AG taikomi metiniai MTR sudarė 1 247 630 TEU.

(52) KN taip pat pabrėžė, kad atitinkamose koncesijos sutartyse buvo numatyta, jog GHA gali tiesiogiai nurašyti mokėtinas baudas.

(53) KN teigimu, nagrinėjamų baudų sumažinimas buvo neproporcingas ir todėl nesusijęs su krize. Nors bendras Antverpeno uoste nustatytas srautų nuosmukis sudarė 15,6 %, o DGD, kuriame veiklą vykdė PSA ir AG, jis siekė 38,6 %, kompensacijos buvo faktiškai sumažintos 80 %

(54) KN toliau komentavo, kad sumažinti PSA ir AG taikomi MTR ir toliau būtų taikomi ateityje, neatsižvelgiant į laikotarpį, kuriuo vyko krizė. Todėl 2 priemonė, pagal kurią sumažinti MTR buvo išlaikyti po 2013 m., KN nuomone, buvo nesusijusi su krize.

(55) KN taip pat pažymėjo, kad GHA, priimdama ginčijamus sprendimus, atsižvelgė ir į žemės naudojimo planavimą, judumą bei ilgalaikį užimtumą ir kad tokių tikslų siekimas buvo nesuderinamas su rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo principu.

(56) KN tvirtino, kad GHA elgesys po krizės buvo kitoks nei kitų kaimyninių ir konkuruojančių uostų direkcijų. KN teigimu, Roterdamo uostas patvirtino, kad atleidimas nuo kompensacijos būtų turėjęs tik neigiamą poveikį.

(57) KN manė, kad 1 priemonė negali būti pateisinama tuo, kad ja buvo siekiama išlaikyti PSA ir AG Antverpeno uoste. KN teigimu, nebuvo jokių požymių, kad PSA ir AG ketino priimti sprendimus nutraukti investicijas dėl sunkumų, patiriamų bandant įvykdyti MTR. Šiomis aplinkybėmis KN nurodė konsoliduotą apyvartą ir pelną, kuriuos 2013 ir 2015 m. uždirbo grupės, kurioms priklausė PSA ir AG. Pelnas buvo kelis kartus didesnis už baudas, kurias iš pradžių turėjo sumokėti PSA ir AG už neįvykdytus MTR Antverpeno uoste.

(58) KN taip pat teigė, kad tik GHA turėjo teisę vienašališkai nutraukti koncesijos sutartis. Koncesijos sutarties nutraukimas nebūtų turėjęs neigiamų ekonominių pasekmių GHA, nes dėl sutartyje numatytos sutarties nutraukimo sąlygos GHA visada galėtų reikalauti iš koncesininko kompensacijos už bet kokią žalą, kurią ji būtų patyrusi nutraukdama sutartį dėl koncesininko kaltės. Todėl papildoma finansinė našta dėl sutarties nutraukimo tektų ne GHA, o koncesininkui.

(59) KN pažymėjo, kad įmonė „MSC-Maersk“ taip pat buvo suinteresuota sudaryti koncesijos sutartį su GHA. Bet kuriuos nuostolius, patirtus nutraukus sutartis su PSA ir AG, būtų sumažinusios iš tokio naujo koncesijos turėtojo gautos pajamos. KN taip pat nurodė, kad, kai 2004 m. PSA buvo suteikta koncesija, „Maersk“ taip pat buvo suinteresuota šalis, tačiau koncesija buvo suteikta PSA, nes ji sutiko su didesniais MTR.

(60) KN manė, kad bet kokia bylinėjimosi su PSA ir AG dėl koncesijos sutarčių grėsmė nebuvo įtikinama, nes kompensacijas už neįvykdytus MTR buvo galima išsireikalauti pagal Belgijos teisę. Be to, pagal Belgijos teisę sudarytoms sutartims nebuvo taikoma jokia nenumatytų aplinkybių doktrina ([23]).

(61) Dėl 2 priemonės taikymo AG KN sutiko su Komisijos preliminariu vertinimu, kad bet koks galimas pranašumas, susijęs su sumažintais MTR, vis dar būtų tęsiamas AG naudai, nes pagal 2 priemonę šiai įmonei toliau buvo taikomi sumažinti MTR (pagal taisyklę 75/125).

(62) Dėl PSA KN tvirtino, kad GHA suteikė PSA nepagrįstą pranašumą atkurdama PSA taikytus 2004 m. MTR ne iškart, o palaipsniui, todėl bent iš dalies išlaikydama mažesnius MTR. Atsižvelgiant į tai, kad GHA pripažino, jog krize nebegalima remtis kaip pagrindu, kad 2004 m. MTR laikytini neįvykdomais, nebuvo jokios objektyvios priežasties nepadidinti MTR iškart. Nepaisant to, GHA palaipsniui didino PSA taikomus MTR nuo 2014 m. sausio 1 d. iki 2015 m. gruodžio 31 d. Tai buvo papildomas PSA pranašumas.

(63) KN taip pat teigė, kad minėtas pranašumas dar labiau padidėjo atsižvelgiant į papildomą teritoriją, kurią PSA gavo 2014 m. gegužės 12 d. ir dėl kuriai PSA nebuvo taikomi jokie MTR 2014 ir 2015 m.

([23]) Nenumatytų aplinkybių sąlyga yra sutarties sąlyga, taikoma tais atvejais, kai įvyksta nenumatyti įvykiai, iš esmės keičiantys sutarties pusiausvyrą, dėl kurios vienai iš šalių tenka pernelyg didelė našta. (https://en.wikipedia.org/wiki/Hardship_clause)

(64) KN pažymėjo, kad su „Maersk“, MSC ir CMA CGM (toliau – P3 tinklas) sudarytas operatyvinis laivų pasidalijimo susitarimas turėjo pagerinti ekonominę perspektyvą. Todėl GHA turėjo į tai atsižvelgti koreguodama PSA taikomus MTR. KN taip pat nurodė, kad net jeigu nuo 2016 m. PSA būtų taikomi pradiniai MTR, padidinti papildomais specialiais MTR už perduotą teritoriją, bendroji PSA ir MSC įmonė, pakeitusi pradinį koncesijos turėtoją, ir toliau turėtų pranašumą. KN kiekybiškai nevertino šio pranašumo.

(65) Dėl koncesijos teritorijos, kuri iš AG buvo perduota PSA, KN tvirtino, kad AG prarasta teritorija nepateisino tolesnio sumažintos kompensacijos taikymo AG, nes AG bet kuriuo atveju nenaudojo tos teritorijos, o padidėjusi PSA koncesijos teritorija turėjo reikšti PSA taikytų 2004 m. MTR padidinimą.

(66) Dėl nagrinėjamų priemonių suderinamumo su vidaus rinka KN pažymėjo, kad SESV 107 straipsnio 3 dalies c punkte nurodoma „pagalba, skirta tam tikros ekonominės veiklos rūšių arba tam tikrų ekonomikos sričių plėtrai skatinti“. KN nuomone, žodis „skatinti“ reiškia, kad pagalba turi paskatinti pagalbos gavėją investuoti į veiklos rūšies ar teritorijos plėtrą. KN teigimu, GHA tik paskatino PSA ir AG nukreipti srautus iš Antverpeno uosto į kitus uostus. Todėl suderinamumas pagal minėtą nuostatą negalimas.

(67) Be to, dėl suderinamumo su vidaus rinka KN nagrinėjo bendro intereso tikslo, pagalbos būtinumo ir proporcingumo, konkurencijos iškraipymo ir poveikio ES vidaus prekybai klausimus. KN taip pat pritarė Komisijos preliminariai nuomonei, kad priemonės yra veiklos pagalba PSA ir AG. KN priėjo prie išvados, kad jos yra nesuderinamos su vidaus rinka.

4.1.1. *Papildomos KN pastabos*

(68) 2017 m. kovo 2 d. KN pateikė papildomų pastabų dėl įtariamos valstybės pagalbos PSA ir AG, nurodydama, kad valstybės pagalbą GHA teikė toliau – bent iki 2015 m. GHA toliau taikė dėl krizės sumažintus dydžius ir atsisakė bet kokių kompensacijų, kurias AG ir PSA turėjo sumokėti už pradinių MTR neįvykdymą. 2015 m. PSA ir AG neįvykdė sutartyse nustatytų MTR. Tačiau GHA nusprendė ([24]) nereikalauti, kad PSA ir AG vykdytų savo sutartinius įsipareigojimus. KN nurodė, kad dėl to PSA ir AG vis dar neprivalo sumokėti jokių kompensacijų už esminį sutartyje nustatytų MTR įsipareigojimų pažeidimą.

(69) KN taip pat nurodė, kad AG 2009–2015 m. buvo suteiktas 31 039 997,83 EUR atrankusis pranašumas, o PSA 2009–2015 m. buvo suteiktas 61 122 116,16 EUR atrankusis pranašumas.

(70) KN pabrėžė, kad AG ir PSA suteiktas ekonominis pranašumas negali būti apibūdinamas kaip krizės priemonė, nes tai buvo struktūrinis pranašumas.

(71) KN taip pat pažymėjo, kad PSA atsisakė sumokėti kompensacijas ir iškėlę bylą Briuselio apeliaciniame teisme, kad susigrąžintų anksčiau sumokėtas kompensacijas.

4.2. **„PSA Antwerp“**

(72) PSA ginčijo tai, kad svarstomos priemonės buvo finansuojamos iš valstybės išteklių. Remdamasi Flandrijos uostų dekreto 15 straipsnio 1 dalimi ir 20 straipsniu, PSA tvirtino, kad GHA savo naudai rinko bet „kokio pobūdžio“ uosto rinkliavas „nedalyvaujant jokioms kitoms institucijoms“ ir visas pajamas gavo naudodamasi įgaliojimais, susijusiais su uosto administravimu, ir vykdydama„visą kitą veiklą“. GHA nuostoliai nebuvo priskirtini Belgijos valstybei ir dėl to jai neteko jokia papildoma našta. Kadangi visos pajamos, gautos naudojantis GHA įgaliojimais, susijusiais su uosto administravimu, faktiškai priklausė GHA ir valstybė šiuo atžvilgiu nepatyrė jokių išlaidų, bet koks PSA pranašumas nebuvo finansuojamas iš valstybės išteklių.

(73) PSA taip pat pabrėžė, kad GHA kontrolės struktūra buvo nepriklausoma. Flandrijos uostų dekretu buvo siekiama įsteigti nuo Antverpeno miesto savivaldybės nepriklausomą juridinį asmenį, o šis perėmė šios savivaldybės įgaliojimus, susijusius su uosto administravimu (GHA įstatų 1 straipsnis).

([24]) 2016 m. gegužės 17 d. GHA valdybos sprendimas Nr. 161146.

(74) PSA pabrėžė, kad GHA galėjo sudaryti vieną ar daugiau politinių susitarimų su Antverpeno miestu, ypač dėl uosto ir miesto politikos (GHA įstatų 7 straipsnio 2 dalis), ir kad dėl šios priežasties Antverpeno miesto savivaldybė nevykdė jokios kontrolės, tačiau turėjo derėtis su GHA, kad sudarytų šiuos politinius susitarimus.

(75) PSA taip pat paaiškino, kad savivaldybės tarybos nariai sudaro tik daugumą, bet ne visą valdybą. Šie nariai buvo skirti įvairių partijų, turėjo įvairių politinių nuomonių ir apskritai net nesudarė trečdalio visos Antverpeno savivaldybės tarybos. Be to, nėra buvę susitikimo, kuriame paskirtiems valdybos nariams būtų pristatytas bendras savivaldybės tarybos požiūris.

(76) Todėl PSA nesutiko, kad nagrinėjamos priemonės buvo priskirtinos Belgijos valstybei. PSA teigimu, savivaldybės tarybos ataskaitose nebuvo jokių požymių, kad savivaldybės taryba kontroliavo GHA. Priešingai, derybose ir susitarimuose GHA dažnai būdavo įvardijama kaip nepriklausoma šalis. PSA, *inter alia*, nurodė neseniai Teisingumo Teismo priimtą sprendimą *Commerz Nederland* ([25]), kuriame teigiama, kad išvadą dėl galimybės priskirti valstybei „galima daryti iš visų įrodymų, išplaukiančių iš konkretaus atvejo aplinkybių ir šios priemonės nustatymo konteksto“. Atsižvelgdama į tai, PSA taip pat nurodė profesoriaus Erico Van Hooydonko tyrimą, pagal kurį savivaldybių uostų direkcijų sprendimai beveik visada priimami atsižvelgiant į uosto interesų puoselėjimą, o ne į platesnio masto savivaldybės interesus.

(77) PSA taip pat pabrėžė, kad uosto stebėtojų tarybos narys galėjo atlikti tik administracinę GHA sprendimų teisėtumo peržiūrą (GHA įstatų 25 straipsnio c punktas). Uosto stebėtojų tarybos narys neturėjo įgaliojimų vertinti uosto operatoriaus taikomos priemonės turinį ar būtinumą. Nagrinėjamoje byloje regioninės uosto stebėtojų tarybos narys nedalyvavo GHA valdybai priimant sprendimus. Kadangi GHA sprendimas nepažeidė Flandrijos uostų dekreto, uosto stebėtojų tarybos narys net negalėjo prieštarauti konkrečiam nagrinėjamam sprendimui. Kadangi Antverpeno miesto ar Flandrijos regiono savivaldybė iš tikrųjų nevykdė kontrolės, nebuvo įvykdytos bylos „Stardust Marine“ sąlygos.

(78) Dėl klausimo, ar nagrinėjamomis priemonėmis buvo suteiktas koks nors ekonominis pranašumas, PSA nurodė, kad teismai, taikydami rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo principą, pripažino, jog trumpuoju laikotarpiu kuo didesnio pelno pasiekiama ne vien išieškojus faktines išlaidas ([26]). PSA teigimu, privatus kreditorius taip pat būtų vadovavęsis ilgalaikėmis perspektyvomis, dar ir todėl, kad sumos, kurių nuspręsta nereikalauti, buvo paskata, nustatyta siekiant skatinti uosto plėtrą. Todėl GHA nepatyrė jokių nuostolių, o tiesiog negavo neplanuoto pelno. PSA teigimu, nustatyti MTR buvo grindžiami 1998 m. rinkos tyrimu, kuriame buvo prognozuojamas 10 % metinis augimas, todėl, PSA manymu, jie buvo nerealistiški nuo pat pradžių. PSA pridūrė, kad iki 2012 m. krizės poveikis dar nebuvo visiškai išnykęs, nes 2012 m. importas į Europą vis dar buvo mažesnis nei 2008 m. ([27]).

(79) PSA pabrėžė, kad mokesčiai, kuriuos turėjo sumokėti už DGD neįvykdytus MTR, buvo didesni nei kituose Antverpeno uosto dokuose taikomi mokesčiai (pvz., [0,30–0,70] EUR už toną PSA DGD terminale, palyginti su [0,12–0,20] EUR už toną KN „Vrasenedock“ terminale).

(80) PSA taip pat pasiūlė atsižvelgti į tai, kad prasidėjus krizei DGD dar buvo pradiniame veiklos etape.

(81) Dėl grėsmės PSA pasitraukti iš Antverpeno uosto PSA tvirtino, kad koncesijos sutartį buvo galima nutraukti arba panaikinti. Šiuo atžvilgiu PSA nurodė anksčiau termino nutrauktas koncesijos sutartis, kurias buvo sudariusi su […] uosto direkcija ir kurios įsigaliojo […] ir […]. Jeigu PSA būtų nutraukusi koncesijos sutartį su GHA, GHA prarasti koncesijos mokesčiai sudarytų maždaug [10–16] mln. EUR per metus.

([25]) 2014 m. rugsėjo 17 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Commerz Nederland NV/Havenbedrijf Rotterdam NV*, C-242/13, ECLI:EU:C:2014:2224, 32 punktas.

([26]) 1991 m. kovo 21 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Italijos Respublika/Europos Bendrijų Komisija*, C-305/89, ECLI:EU:C:1991:142, 20 punktas. 2012 m. rugsėjo 11 d. Bendrojo Teismo sprendimas *Corsica Ferries France SAS/Europos Komisija*, T-565/08, ECLI:EU:T:2012:415, 83 punktas.

([27]) PPO, Prekių importas pasaulyje pagal regionus ir pasirinktą ekonomiką, 2002–2012 m., https://www.wto.org/english/res_e/statis_e/its2013_e/itsl3_appendix_e.htm

(82) PSA teigė galinti nutraukti sutartį remdamasi nenugalimos jėgos aplinkybėmis, nes sutarties nebuvo galima vykdyti dėl didelio krizės poveikio uosto veiklai, arba panaikindama sutartį dėl to, kad sąlyga dėl baudų buvo negaliojanti, arba PSA tapus nemokia, jeigu iš pradžių nustatytų baudų būtų reikalaujama visa apimtimi.

(83) Be to, PSA pateikė supaprastintą PSA gauto veiklos DGD pelno apskaičiavimą, iš kurio matyti, kad 2013 m. veikla būtų buvusi nuostolinga, jeigu įmonė turėtų sumokėti iš pradžių nustatytas baudas.

(84) PSA taip pat nurodė:

— PSA galėjo priversti GHA nutraukti koncesijos sutartį, sukurdama nepakankamo panaudojimo aplinkybes.

— Jeigu GHA būtų toliau taikiusi pradinį tonažo reikalavimą, tai galėjo turėti įtakos būsimoms PSA investicijoms Antverpeno uoste.

— PSA pasitraukimas iš Antverpeno uosto turėtų neigiamų pasekmių GHA, nes, pirma, GHA prarastų apie 12 mln. EUR koncesijos mokesčio pajamų per metus ir, antra, GHA turėtų sumokėti finansines kompensacijas už dideles PSA investicijas į nekilnojamąjį turtą. Be to, PSA nebebūtų dariusi tolesnių investicijų Antverpeno uoste.

— Kiti PSA pajamų šaltiniai būtų neigiamai paveikti tuo atveju, jeigu PSA būtų pasitraukusi iš uosto, pavyzdžiui, uosto rinkliavos, tiesiogiai susijusios su PSA pritraukiamu srautu.

— Ateityje GHA būtų sunku rasti naują koncesininką, kuris būtų pasirengęs priimti tas pačias sąlygas, dėl kurių iš pradžių buvo susitarta su PSA.

(85) Dėl klausimo, ar PSA būtų perkėlusi srautą į kitus uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti MTR, PSA pabrėžė, kad GHA niekada nepanaikino MTR, tik juos koregavo, o pagal taip pakoreguotus MTR vis tiek reikalaujama veiklos rezultatų, kurie yra geresni nei Hamburgo–Havro atkarpos vidurkis.

(86) Dėl sumažinimo dydžio PSA nurodė, kad netikslaus, į ateitį orientuoto vertinimo metodo ir krizės derinys paskatino GHA taikyti nagrinėjamą MTR sumažinimą. Šiomis aplinkybėmis PSA taip pat pabrėžė, kad DGD koncesininkams taikomi tonažo reikalavimai buvo progresiniai, o kitiems Antverpeno uosto koncesininkams buvo taikomi tiesiniai reikalavimai.

(87) Dėl žemės naudojimo planavimo, judumo ir ilgalaikio užimtumo elementų PSA teigė, kad vien komercinių sumetimų būtų pakakę privačiam kreditoriui, kad jis priimtų tokį sprendimą, kokį priėmė GHA.

(88) Dėl grėsmės, kad PSA gali pradėti teismo procesą, patikimumo PSA nurodė 2013 m. vasario mėn. GHA pateiktą memorandumą. Tame memorandume PSA išreiškė nuomonę, kad pagal Belgijos teisę koncesijos sutartyje numatyta sąlyga dėl baudų buvo neįgyvendinama. Be to, šiame memorandume PSA paragino GHA perrašyti sąlygą dėl baudų, atsižvelgiant į bendrus PSA srautus visuose Antverpeno terminaluose ([28]). PSA taip pat tvirtino, kad pripažinus, jog 2009 ir 2013 m. taikytos baudos yra neteisėtos ir dėl to yra neįgyvendinamos pagal Belgijos teisę, valstybės pagalba neegzistuotų, nes GHA neturėtų teisės teikti reikalavimą PSA. PSA pridūrė, kad teisėtumo klausimas pagal Belgijos teisę būtų toliau sprendžiamas vykstant pradėtam arbitražo procesui.

(89) PSA ginčijo, kad nagrinėjamos priemonės buvo atrankiosios, nes PSA ir AG padėtis buvo ypatinga, palyginti su uosto operatoriais, dirbančiais ne DGD, o kituose dokuose. DGD buvo dokas, ypač tinkamas giliavandenių konteinerių priėmimui ir krovai. Kiti uosto operatoriai daugiausia dėmesio skyrė metalo ir žemės ūkio produktams ir veiklą vykdė į logistiką orientuotame doke. Todėl, PSA nuomone, PSA ir AG nebuvo skundo pateikėjo konkurentės. PSA taip pat nurodė, kad priemonės nebuvo taikomos specialiai PSA ir AG, nes jos buvo skirtos DGD koncesininkams.

([28]) Kadangi PSA vykdė veiklą kituose Antverpeno terminaluose, be šiems terminalams taikomų MTR, įmonė pasiūlė pertekliniais MTR kompensuoti DGD neįvykdytus MTR.

4.3. **„Antwerp Gateway“**

(90) AG pažymėjo, kad ji net nesutiko su sumažinta bauda, kurią buvo reikalaujama sumokėti pagal 2013 m. GHA sprendimą (1 priemonė). Teisminis ginčas dėl šio klausimo buvo nagrinėjamas arbitražo teisme po to, kai Antverpeno pirmosios instancijos teismas pripažino esąs nekompetentingas nagrinėti šį klausimą dėl koncesijos sutartyje numatytos arbitražinės išlygos.

(91) AG visų pirma abejojo, ar uosto direkcijos ir koncesininkų sudarytose koncesijos sutartyse numatytos sąlygos dėl baudų yra pagrįstos. AG pabrėžė, kad komercinių įmonių (tokių, kaip AG) tikslas yra gauti pelno. Be to, AG padarė didelių investicijų į DGD ir, žinoma, buvo labai suinteresuota gauti už jas atlygį.

(92) AG teigimu, sankcijų sistema buvo siekiama įvertinti maksimalų turimų pajėgumų išnaudojimą ir paskatinti koncesininką aktyviai siekti ir pasiekti maksimalų turimą pajėgumų išnaudojimą.

(93) AG taip pat nurodė, kad baudos apskritai neturėjo būti skirtos dėl nenugalimos jėgos aplinkybių pagal Belgijos civilinį kodeksą. Kaip nurodė AG, nenugalimos jėgos aplinkybės atsirado dėl krizės. Kitas elementas, dėl kurio koncesininkai negalėjo būti laikomi atsakingais ir dėl kurio Antverpeno uoste nebuvo galima itin didelių konteinerinių laivų krova, buvo atidėtas Šeldės upės gilinimas.

(94) AG taip pat manė, kad pagal Belgijos teisę baudos buvo neteisėtos, nes jos buvo išimtinai baudžiamojo pobūdžio ir todėl jomis nebuvo kompensuojami galimi nuostoliai.

(95) Be to, AG teigė, kad kompensacijos suma buvo per didelė ir neproporcinga galimiems GHA patirtiems nuostoliams. Todėl pagal taikytinas Belgijos civilinės teisės taisykles kompensacija turėtų būti sumažinta iki 25 % reikalaujamos sumos.

(96) AG taip pat pažymėjo, kad GHA reikalaujama kompensacijos suma neturėtų būti apmokestinama PVM, nes mokėjimai, kurie buvo laikomi vienkartinėmis išmokomis galimiems nuostoliams padengti, nebuvo apmokestinami PVM.

5. **BELGIJOS PASTABOS**

5.1. **Belgijos pastabos dėl sprendimo pradėti procedūrą**

(97) Belgija užginčijo teiginį, kad GHA sprendimai yra priskirtini valstybei. Belgijos nuomone, vien tik valdybos sudėtis (kurią parenka „valstybė“) ir „uostų komisaro“ (turinčio mažiau įgaliojimų nei Vyriausybės SNCB komisaras) buvimas, atsižvelgiant į autonomiją, kurią užtikrina Uostų dekretas, nebuvo pakankami įrodymai, kad GHA veiksmai galėtų būti priskiriami valstybei. Taigi vien to, kad 2013 m. GHA sprendimas buvo pateiktas valdybai, nepakako, kad būtų galima daryti prielaidą, jog sprendimas priskirtinas valstybei.

(98) Be to, Belgija ginčijo, kad GHA suteikė PSA ir AG ekonominių pranašumų priimdama 1 ir 2 priemones. Šiuo atžvilgiu Belgija nurodė teismo praktiką, kurioje nagrinėjamas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijus, visų pirma sprendimus *HAMSA/Komisija* ([29]), *Komisija/EDF* ([30]), *Ispanija/Komisija* ([31]) ir *DM Transport* ([32]). Belgija pabrėžė, kad direkcijos veiksmai pagrįstai atitiko poziciją, kurios panašiomis aplinkybėmis galėjo laikytis privatus kreditorius (kitaip tariant, buvo jai proporcingi).

(99) Belgija apskritai tvirtino, kad 2015 m. vasario 12 d. Briuselio pirmosios instancijos teismo sprendimu dėl esmės jau buvo pripažinta, kad valstybės pagalba nebuvo suteikta ir kad GHA veikė kaip rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, tiksliau kaip hipotetinis privatus kreditorius ([33]).

(100) Dėl sprendime pradėti procedūrą išreikštų abejonių dėl didelio laiko skirtumo nuo krizės pradžios iki 2013 m. GHA sprendimo Belgija pabrėžė, kad galimas skolos išieškojimas ar taikos susitarimai dažnai nagrinėjami kelerius metus iki teisinių veiksmų pradžios.

([29]) 2002 m. liepos 11 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimas *Hijos de Andrés Molina, SA (HAMSA)/Komisija*, T-152/99, ECLI:EU:T:2002:188, 170 punktas.

([30]) 2012 m. birželio 5 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Europos Komisija/Électricité de France (EDF)*, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, 78, 79, 86 ir 103 punktai.

([31]) 1999 m. balandžio 29 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Ispanijos Karalystė/Komisija*, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, 46 punktas.

([32]) 1999 m. birželio 29 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Déménagements-Manutention Transport SA (DMT)*, C-256/97, ECLI:EU:C:1999:332, 24 ir 30 punktai.

([33]) KN apskundė sprendimą apeliacine tvarka, plg. 25 konstatuojamąją dalį. Apeliacinės instancijos teismas sprendimo dar nepriėmė.

(101) Belgija taip pat pareiškė, kad krizės padariniai, išskirtinės pasekmės veiklos vykdytojams, kuriems nustatyti didėjantys MTR, ir poveikis uostui reikalavo išsamesnio tyrimo. Itin didelis srautų sumažėjimas, beprecedentis 15,8 % nuosmukis Hamburgo–Havro atkarpose ir 15,6 % sumažėjimas Antverpene turėjo ilgalaikių ir išskirtinių pasekmių: 2012 m. konteinerių perkrovimas Antverpeno uoste vis dar buvo 0,1 % mažesnis nei 2008 m. Atsižvelgdama į tai, kad 2009 m. srautas Antverpene sumažėjo 15,6 %, o krizės poveikis buvo ilgalaikis, 2013 m. GHA atliko struktūrinį MTR klausimo vertinimą. Be to, 2013 m. GHA sprendime buvo oficialiai nustatyta kiekio trūkumo nustatymo ir apskaičiavimo tvarka, kuri standartiniu pagrindu taikoma visiems koncesininkams, kuriems nustatyti tonažo reikalavimai.

(102) Belgija taip pat abejojo, ar valstybės pagalbos tyrimai turėtų būti susiję su valdžios institucijų veiksmingumu ir ryžtingumu, nes jais turėtų būti siekiama nustatyti, ar valdžios veiksmų finansinis ir ekonominis poveikis (ir jo poveikis valstybės išteklių išlaidoms) atitiko privataus kreditoriaus veiksmus. Tai, ar privatus veiklos vykdytojas greičiau priimtų tokį patį sprendimą, buvo ne taip aktualu.

(103) Dėl sprendime pradėti procedūrą išreikštų abejonių dėl sumažinimo masto Belgija pakartojo, kad progresiniai MTR buvo nustatyti tik PSA ir AG, o kitoms įmonėms buvo taikomi fiksuoti MTR. Todėl krizės padariniai PSA ir AG buvo eksponentiškai didesni nei kitiems koncesininkams, o toks pats PSA ir AG vertinimas kaip kitų įmonių reikštų diskriminaciją.

(104) Belgija pažymėjo, kad pirmuosius trejus metus PSA ir AG tinkamai vykdė joms nustatytus MTR, nors PSA atveju jie gerokai išaugo – maždaug 250 % nuo 298 000 TEU 2006 m. iki 1 010 183 TEU 2008 m., o AG atveju – nuo 187 000 TEU 2006 m. iki 665 208 TEU 2008 m.

(105) Be to, Belgija atkreipė dėmesį į tai, kad DGD koncesijoms taikyti MTR iš esmės skyrėsi nuo MTR, nustatytų KN, kuri turėjo koncesiją „Vrasendok“, nes MTR vienam kvadratiniam metrui sudarė maždaug [14–19] tonų DGD koncesijų atveju, palyginti su [2–4] tonomis KN atveju, o kompensacija, kurią turėjo mokėti DGD koncesininkai už neįvykdytus reikalavimus, sudarė maždaug [0,30–0,70] EUR už toną, palyginti su [0,12–0,20] EUR už toną KN atveju. Jeigu GHA būtų taikiusi kompensacijas PSA ir AG už 2009–2012 m. neįvykdytus MTR pagal kompensacijas už trūkstamas tonas, kurios buvo taikomos KN (t. y. [0,12–0,20] EUR už toną, o ne [0,30–0,70] EUR už toną), ir remdamasi pradiniais PSA ir AG taikomais MTR, PSA mokėtina suma būtų sudariusi maždaug [10–15] mln. EUR vietoje faktiškai reikalautų [8–10] mln. EUR, o AG mokėtina suma sudarytų maždaug [4–7] mln. EUR vietoj faktiškai reikalautų maždaug [2–5] mln. EUR.

(106) Kiti koncesininkai uoste pasiekė 2012 m. tonažą, atitikusį dydį iki krizės, ir neturėjo jokių sunkumų vykdydami taikomus MTR.

(107) Pagal pradinius MTR, PSA ir AG turėjo pasiekti papildomą 70 % padidėjimą, nors bendras srautas Antverpeno uoste 2009 m. sumažėjo 15,6 %, o 2012 m. vis dar buvo šiek tiek mažesnis nei 2008 m. 2009 m. nuosmukio eksponentinis poveikis PSA ir AG buvo didesnis. Be to, PSA ir AG nepakako, kad tiek Antverpeno uosto, tiek ir jų pačių srauto intensyvumas palaipsniui grįžo į iki krizės buvusį lygį. Nors kitiems veiklos vykdytojams grįžimas prie iki krizės buvusio lygio reiškė, kad jie nebepatyrė jokių problemų, tokiomis aplinkybėmis PSA ir AG vis tiek turėjo vykdyti didelius MTR.

(108) Iš esmės ir jeigu DGD srautai per pirmuosius kelerius metus būtų plėtojęsi normaliai, abu veiklos vykdytojai iš tikrųjų būtų pasiekę savo didžiausią kiekį įprastu būdu. Atsigavę po krizės po trejų ar ketverių metų jie nebūtų turėję mokėti jokios kompensacijos. Tik dėl to, kad krizė įvyko tuo metu, kai buvo statomas naujas dokas, ir dėl ypatingos padėties, susijusios su naujuoju doku, PSA ir AG problema buvo gerokai rimtesnė nei kitų uosto operatorių. Belgijos teigimu, nebuvo nei jokio atrankumo (nes DGD operatorių padėtis nebuvo panaši į kitų uosto veiklos vykdytojų padėtį), nei jokio pranašumo.

(109) Be to, Belgija tvirtino, kad pradiniai MTR buvo pagrįsti konkrečiu tikėtinu rinkos modeliu, kurį patvirtino platus sutarimas dėl numatomų tendencijų. Tačiau vėliau pasirodė, kad pagrindiniai lūkesčiai buvo nerealūs dėl aplinkybių, nepriklausančių nuo atitinkamų veiklos vykdytojų ir GHA valios. Roterdame pradiniai MTR buvo koreguojami pagal pasikeitusią ekonominę padėtį prieš pradedant taikyti „Tweede Maasvlakte“ koncesijas. Ten niekas neprieštaravo tokiam požiūriui. Analogiškai būtų nepagrįsta reikalauti, kad būtų toliau taikoma PSA ir AG vis dar galiojanti reikšmingų padidinimų sistema net ir vėlesniais metais, kai Europos ekonomika susidūrė su precedento neturinčia ir nenumatyta krize.

(110) Dėl grėsmės, kad PSA ir AG bent iš dalies pasitrauktų iš Antverpeno uosto, Belgija pažymėjo, kad nustatant, ar GHA veikė kaip privatus rinkos investuotojas, gali būti atsižvelgiama ir reikia atsižvelgti į ilgalaikius uosto direkcijos interesus. Šiuo atžvilgiu Belgija nurodė, kad absoliuti koncesijos mokesčių ir susijusių mokėjimų, kuriuos PSA ir AG atliko 2008–2012 m., vertė buvo daug kartų didesnė už 13,5 mln. EUR sumą, t. y. kompensaciją, kurią AG ir PSA turėjo sumokėti pagal 2013 m. GHA sprendimą dėl neįvykdytų patikslintų MTR.

(111) Be to, Belgija nurodė kitas pajamas, susijusias su PSA ir (arba) AG koncesijomis, visų pirma GHA veiklos pajamas, kurios 2012–2014 m. nuolat viršijo [200–400] mln. EUR. Iš šių veiklos pajamų [30–50] proc. sudarė koncesijos mokesčiai, o [30–50] proc. buvo gaunama iš uosto rinkliavų, kurias mokėjo prisišvartuojantys laivai.

(112) Be to, Belgija nurodė, kad 2014 m. tiesioginės GHA pajamos iš PSA ir AG turimų koncesijų valdymo sudarė apie [50–90] mln. EUR, o tai sudaro maždaug [15–40] proc. visos GHA apyvartos.

(113) Dėl grėsmės, kad reikalavimas vykdyti pradinius MTR būtų paskatinęs PSA ir AG mažinti veiklą Antverpeno uoste, Belgija nurodė, kad PSA ir AG jau anksčiau buvo nusprendusios mažinti investicijas kituose uostuose. Belgija priminė, kad nagrinėjami veiklos vykdytojai valdė pasaulinį terminalų tinklą ir kad atskirų terminalų veiklos rezultatų ir sąnaudų struktūras būtų galima gerokai greičiau palyginti atliekant lyginamąją analizę. Be to, kaip nurodė Belgija, kituose uostuose buvo imtasi priemonių (pavyzdžiui, sumažinant uosto mokesčius), kad būtų iš dalies kompensuotos krizės sąnaudos, o po krizės atsirado laisvų pajėgumų, kurie leido perkelti veiklą. Atsižvelgdama į minėtus veiksnius, GHA nusprendė, kad PSA ir AG nesutiktų mokėti baudų už neįvykdytus pradinius MTR ir kad buvo reali grėsmė, jog įmonės persikels į netoliese esančius uostus.

(114) Dėl to, ar koncesijos sutartys gali būti nutrauktos arba pakeistos, Belgija tvirtino, kad PSA ir AG, atsižvelgdamos į krizę, galėjo remtis nenugalimos jėgos aplinkybėmis arba teigė, kad kompensacijos už neįvykdytus MTR buvo neleistinos baudžiamojo pobūdžio sąlygos dėl baudų, todėl jos buvo negaliojančios (šį klausimą tiek AG, tiek PSA iškėlė arbitražo bylose). Be to, sutartis galėjo būti nutraukta ir dėl struktūriškai nuostolingai veikiančio koncesininko bankroto.

(115) Belgija taip pat pažymėjo, kad Hamburgo–Havro atkarpoje terminalo operatoriai konkuravo siekdami pritraukti ir išlaikyti srautų apimtis. Šiomis aplinkybėmis GHA turėjo išlikti konkurencinga ir priklausė nuo koncesininkų perkamosios galios.

(116) Be to, kaip paaiškino Belgija, GHA turėjo nepamiršti, kad koncesijos sutartys buvo sudarytos kitokiomis ekonominėmis aplinkybėmis, susijusiomis tiek su paklausa (bumas), tiek su pajėgumais (riboti pajėgumai Šiaurės Vakarų Europoje). Krizės pasekmė buvo ta, kad uostai pradėjo veikti pirkėjų rinkoje. Todėl laivybos bendrovės, iš dalies dėl savo dydžio ir pajėgumų, tapo dominuojančia šalimi ir naudojosi savo stipria derybine pozicija.

(117) Dėl to, ar 2013 m. GHA sprendimas konkrečiai skatino PSA ir AG perkelti savo srautą į kitus uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti tonažo reikalavimus, kad išvengtų šiuose uostuose taikomų nuobaudų, Belgija nurodė, kad kiti konkuruojantys uostai ėmėsi veiksmų siekdami sušvelninti krizės poveikį juose veikiančioms įmonėms, pavyzdžiui, sumažino uosto mokesčius. Be to, Belgija nurodė „Hutchinson Whampoa“ pavyzdį, kai įmonė sustabdė investicijas į savo Filikstou uosto plėtrą, ir tai, kad Londono „Gateway“ konteinerių uosto ir logistikos parko operatorius („DP World“) taip pat sumažino investicijas arba jų visiškai ar iš dalies atsisakė. Vis dėlto šiuo atžvilgiu Belgija nepateikė jokio pavyzdžio, kuris būtų susijęs su sumažintais MTR, tačiau teigė, kad iš nurodytų pavyzdžių matyti ta pati pagrindinė mintis, t. y. krizės metu mažinti investicijas ar įsipareigojimus.

(118) Be to, Belgija paaiškino, kad GHA tik 2013 m. apsisprendė, kaip elgtis dėl MTR, kurie nebuvo įvykdyti 2009–2012 m., todėl PSA ir AG nebuvo skatinamos nukreipti srauto į kitus uostus.

(119) Dėl tokių 2013 m. GHA sprendimo aspektų, kaip žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas, Belgija pažymėjo, kad žemės naudojimo planavimo ir ilgalaikio užimtumo aspektai sustiprintų ekonominius motyvus šioje byloje. NET jeigu tokie argumentai ir buvo svarūs, jie patvirtino mintį, kad GHA veiksmus lėmė noras išvengti PSA ir AG pasitraukimo iš Antverpeno uosto. Belgijos nuomone, pati nuoroda į neekonominius aspektus negali paneigti išvados, kad GHA veikė kaip privatus rinkos investuotojas.

(120) Dėl grėsmės, kad PSA ir AG galėjo imtis teisinių veiksmų ginčydamos visų sutartyse numatytų MTR taikymą, Belgija pabrėžė, kad priimdama sprendimą dėl savo veiksmų valdžios institucija gali atsižvelgti į procedūrinę riziką (pavyzdžiui, galimo ilgo skolos grąžinimo terminų pakeitimo ar bankroto proceso riziką) ([34]) ir tai, kad, pavyzdžiui, pagal valstybės pagalbos taisykles automatiškai nedraudžiama sudaryti pretenzijų sureguliavimo susitarimo ([35]). Vėliau galimo teisėto reikalavimo buvimas iš tikrųjų buvo svarbus veiksnys vertinant, ar valdžios institucija veikė kaip privatus kreditorius ([36]). Todėl GHA turėjo atsižvelgti į tai, kad PSA ir AG nacionaliniuose ar arbitražo teismuose galėjo ginčyti reikalavimą sumokėti visą kompensaciją už neįvykdytus MTR ir kad teismų ar arbitražo sprendimu visos kompensacijos išieškojimas galėjo būti uždraustas, *inter alia*, motyvuojant tuo, kad GHA piktnaudžiavo teise arba taikė baudžiamojo pobūdžio sąlygą dėl baudų.

(121) Belgija nurodė sprendimo pradėti procedūrą 78 konstatuojamąją dalį, kurioje teigiama, kad Belgija, norėdama įrodyti įtariamą bylinėjimosi grėsmę, pateikė Komisijai PSA ir AG raštus, kuriuose paaiškinta jų teisinė pozicija. Tačiau raštai buvo parengti 2013 m. vasario 19 d. ir 2013 m. vasario 23 d. Todėl įtariami pagalbos gavėjai juos išsiuntė GHA po to, kai šioje byloje pateiktas 2013 m. sausio 29 d. skundas buvo išsiųstas Belgijai ir jos paprašyta pateikti pastabų. Belgija tvirtino, kad pateikiant skundą dar nebuvo priimtas sprendimas dėl 2009–2012 m. neįvykdytų MTR. Kadangi toks sprendimas buvo priimtas tik 2013 m. GHA sprendime, PSA ir AG negalėjo imtis jokių teisinių veiksmų iki 2013 m. GHA sprendimo ir skundo dėl valstybės pagalbos.

(122) Be abejonių, kurias Komisija išreiškė sprendime pradėti procedūrą, Belgija pažymėjo, kad net pakoreguoti MTR vis tiek buvo gerokai didesni už PSA ir AG siūlomus MTR vykstant pirminėms rinkos konsultacijoms, po kurių paskelbus viešąjį konkursą įmonėms PSA ir AG buvo suteiktos atitinkamos koncesijos. Tiksliau, pradiniai 16 700 000 tonų (= 1 336 000 TEU) tonažo reikalavimai vėliau buvo padidinti iki 53 932 500 tonų (= 4 131 600 TEU). Didelis MTR padidinimas atsirado dėl to, kad pertvarkant įvairias koncesijas, suteiktas kairiajame ir dešiniajame DGD krante, taip pat atsirado galimybė nagrinėjamiems veiklos vykdytojams optimizuoti krovinių perkrovimą. Atliekant koregavimą, prognozės buvo grindžiamos rinkoje pasiektu piku.

(123) Be to, Belgija teigė, kad 2013 m. GHA sprendimas atitiko panašius kitų uostų direkcijų sprendimus, kurie, Belgijos nuomone, papildomai įrodė sprendimo „atitiktį rinkai“.

(124) Dėl 2 priemonės Belgija nurodė, kad pagal 2013 m. GHA sprendimą pakoreguoti MTR buvo taikomi iki koncesijos sutarties pabaigos.

(125) Be to, Belgija nurodė, kad po suderinto žemės perdavimo AG turėjo vykdyti MTR, taikomus maždaug 30 % mažesnei koncesijos teritorijai. Nors AG nenaudojo PSA perduotos dalies, MTR vis tiek didėjo ir AG būtų reikėję šios teritorijos ateityje.

(126) Be to, Belgija tvirtino, kad priemonė nebuvo atranki pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį. Kaip paaiškino Belgija, visi koncesininkai, kuriems taikomi tonažo reikalavimai, buvo pakviesti kasmet paaiškinti ir nurodyti trūkstamo srauto priežastis pagal vienodą tvarką, nustatytą 2013 m. GHA sprendime. Taigi GHA juos visus vertino vienodai. Pats skundo pateikėjas galėjo pasinaudoti šia sistema. Belgijos teigimu, visiems koncesininkams buvo taikoma viena „atskaitos sistema“ pagal 2014 m. Komisijos pranešimo projektą ([37]).

5.2. **Belgijos pastabos dėl trečiųjų šalių pastabų**

(127) Belgija pakartojo, kad jeigu būtų buvę reikalaujama sumokėti kompensacijas, galėjo kilti grėsmė, kad PSA ir AG pasitrauks Antverpeno uosto. Šiuo atžvilgiu ji nurodė PSA ir AG pavyzdį, kai įmonės anksčiau yra nutraukusios

([34]) 2013 m. sausio 24 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Frucona Košice a.s./Europos Komisija*, C-73/11P, ECLI:EU:C:2013:32, 81 punktas; 2013 m. kovo 21 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Europos Komisija/Buczek Automotive sp. z o.o*, C-405/11P, ECLI:EU:C:2013:186, 59 ir paskesni punktai.

([35]) Pavyzdžiui, 2000 m. kovo 13 d. Komisijos sprendimas dėl valstybės pagalbos priemonės Nr. 94/98, Vokietija, *Leuna 2000/Elf/Mider*, Pretenzijų sureguliavimo susitarimas, (OL C 327, 2002 12 28, p. 10), SG(2000) D/102293, 19 ir paskesni punktai; 2010 m. gegužės 26 d. Komisijos sprendimas 2011/276/ES dėl valstybės pagalbos sudarant susitarimą dėl mokesčių, kurią Belgija suteikė bendrovei „Umicore S.A.“ (buvusiai „Union Minière S.A.“) (Valstybės pagalba C 76/03 (ex NN 69/03)) (OL L 122, 2011 5 11, p. 76).

([36]) Sprendimas 2011/276/ES.

([37]) Komisijos pranešimo apie valstybės pagalbos sąvoką pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį projektas, Briuselis, 2014 m., http://ec.European.eu/competition/consultations/2014_state_aid_notion/draft_guidance_nl.pdf, 126 ir tolesni punktai.

investicijas Dubajuje ir Indijoje. Be to, PSA anksčiau termino nutraukė jai […] uoste suteiktą koncesiją. Todėl GHA baimė, kad PSA ir AG taip pat gali nutraukti koncesijas Antverpene, buvo reali, o GHA priimti sprendimai sumažinti MTR ir tokiu būdu atsisakyti dalies kompensacijų atitiko rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijų.

(128) Be to, Belgija pakartojo, kad kiti rinkos dalyviai ėmėsi panašių veiksmų, kaip GHA, ir sumažino planuojamas investicijas arba jas paskirstė ilgesniu laikotarpiu, nei buvo numatyta iš pradžių. Be to, kitų uostų direkcijos sumažino uosto mokesčius ir MTR (nors kai kurių uostų direkcijos apskritai netaikė jokių MTR).

(129) Komentuodama KN pateiktas pastabas, Belgija ginčijo tai, kad KN konkuravo su PSA ir AG, ir šiuo atžvilgiu nurodė Valstybės Tarybos (flam. *Raad van State*) ir Apeliacinio teismo (flam. *Hof van Beroep*) sprendimus.

(130) Dėl atrankumo Belgija nesutiko su KN teiginiu, kad GHA sprendimai nebuvo priimti pagal „bendrą politiką“. Tiksliau sakant, 2013 m. GHA sprendime buvo numatyta bendra priemonė, kuria siekiama šalinti krizės padarinius ir kuri buvo skirta konteinerių ir birių krovinių srautams. Belgijos teigimu, priimant sprendimą dėl PSA ir AG buvo atsižvelgta į konkrečią faktinę šių dviejų koncesininkų padėtį.

(131) Dėl KN pastabų dėl 2 priemonės Belgija pažymėjo, kad KN, tvirtindama, kad PSA turėtų būti taikomi dar didesni MTR, neatsižvelgė į platesnes GHA ir koncesininkų santykių aplinkybes. KN taip pat nemanė, kad pagrindinis MTR tikslas buvo paskatinti koncesininkus kuo labiau išnaudoti koncesijos potencialą, o ne būti savarankišku pajamų šaltiniu.

5.3. **Belgijos pareiškimai gavus Komisijos prašymus pateikti informacijos**

5.3.1. *Pranašumas – 1 priemonė*

(132) Belgija įrodė, kad GHA keliais atvejais atsisakė reikalauti kompensacijų iš koncesininkų (ne PSA ir AG), nukrypdama nuo sąlygų dėl kompensacijų, numatytų atitinkamose koncesijos sutartyse, kai 2009–2012 m. nebuvo vykdomi sutartyse numatyti MTR. Kai kuriais kitais atvejais GHA išieškojo kompensacijas pagal atitinkamose koncesijos sutartyse numatytas sąlygas dėl kompensacijų iš koncesininkų, kurie nesilaikė sutartyje nustatytų MTR.

(133) Sprendimai, ar reikalauti kompensacijų, ar ne, buvo priimami pagal GHA nustatytą tvarką. Pavyzdžiui, 2010 m. balandžio mėn. GHA pakvietė Antverpeno uosto koncesininkus paaiškinti, kodėl jie 2009 m. neįvykdė sutartyse numatytų MTR.

(134) Atsakydama į 2016 m. birželio 23 d. Komisijos prašymą pateikti informacijos apie galimą AG taikomų MTR nevykdymą po 2014 m., Belgija paaiškino, kad GHA nusprendė ([38]) laukti Komisijos oficialios tyrimo procedūros rezultatų ir tik tada priimti sprendimą dėl 2015 m. Be to, GHA taip pat norėjo sulaukti arbitražo kolegijos sprendimo. Sprendimo atidėjimas nereiškė, kad AG būtų atleista nuo kompensacijos už 2015 m. GHA aiškiai pasiliko visas teises išrašyti AG sąskaitas faktūras dėl galimo MTR nevykdymo. Tame sprendime GHA taip pat pabrėžė, kad sprendimo dėl 2015 m. MTR atidėjimas negali būti suprantamas kaip GHA teisių atsisakymas.

(135) Be to, Belgija informavo Komisiją, kad ji atkūrė pradinius AG taikomus MTR, nustatytus 2015 m., kurie buvo tinkamai koreguojami atsižvelgiant į sumažėjusią teritoriją po žemės perdavimo.

5.3.2. *Pranašumas – 2 priemonė*

(136) Dėl klausimo, kodėl GHA 2014 m. neatkūrė visų PSA taikytų pradinių MTR ir tik palaipsniui juos atkūrė nustatydama 1 400 000 TEU 2014 m. ir 2 000 000 TEU 2015 m., kol pasiekė 2 559 600 TEU tik 2016 m., Belgija paaiškino:

([38]) 2017 m. balandžio 4 d. Belgijos pareiškimas, susijęs su 2016 m. gegužės 17 d. GHA sprendimu Nr. 161146.

(137) Darant prielaidą, kad 2014 m. ekonominė veikla jau galėjo būti pasiekusi iki krizės buvusį lygį, tai nereiškia, kad DGD veiklos vykdytojų (AG ir PSA) MTR galėtų būti grąžinti į pradinį lygį. Iš tiesų, nors po 3–5 metų srautai vėl pasiekė iki krizės buvusį lygį, MTR nebuvo tokie patys, o toliau didėjo. Tai būdinga tik DGD, nes tai buvo vienintelis terminalas, kur krizės metu MTR vis dar kasmet didėjo dėl DGD veiklos pradžios ir dėl to, kad visada prireikia kelerių metų, kol visiškai įrengiamas naujas terminalas ir pritraukiama naujų papildomų srautų, kol pasiekiamas didžiausias pajėgumas. Kitaip tariant, nors įprastu atveju, kai MTR yra fiksuoti, pasiekus iki krizės buvusį lygį išsprendžiamas MTR nevykdymas dėl krizės, taip nėra DGD koncesijų atveju. Vien todėl DGD veiklos vykdytojų padėtis yra gerokai sudėtingesnė ir jiems reikalingas gerokai ilgesnis atsigavimo laikotarpis. Taip pat galima padėtį vertinti iš kitos perspektyvos: grįžimas prie pradinio dydžio reikštų, kad GHA nustatė dar svarbesnį papildomo konteinerių srauto padidėjimą, nei nustatyta dabartinėse koncesijos sutartyse. Akivaizdu, kad yra ribos, ko galima pagrįstai pasiekti.

5.3.3. *Ilgalaikio pelno modeliavimas*

(138) Belgija pateikė išsamius skaičiavimus, iš kurių matyti, kad nereikalaujamų sumokėti baudų sumą kompensuotų didesnės pajamos ilguoju laikotarpiu. Skaičiavimai iš dalies buvo pagrįsti *ex ante* įrodymais, tačiau jie buvo atlikti *ex post*.

6. **VERTINIMAS**

6.1. **Pagalbos buvimas**

(139) Komisija turi ištirti, ar šioje procedūroje aptariamos priemonės yra valstybės pagalba pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį.

(140) Pagal SESV sutarties 107 straipsnio 1 dalį valstybės narės arba iš jos valstybinių išteklių bet kokia forma suteikta pagalba, kuri, palaikydama tam tikras įmones arba tam tikrų prekių gamybą, iškraipo konkurenciją arba gali ją iškraipyti, yra nesuderinama su bendrąja rinka, kai ji daro poveikį valstybių narių tarpusavio prekybai.

(141) Taigi priemonė laikoma valstybės pagalba pagal minėtą straipsnio dalį, jeigu ji atitinka visas šias sąlygas: i) priemonė priskirtina valstybei ir finansuojama iš valstybinių išteklių; ii) ja turi būti suteikiamas pranašumas įmonei; iii) pranašumas turi būti atrankusis ir iv) priemone turi būti iškraipoma konkurencija arba keliama jos iškraipymo grėsmė ir turi būti daromas poveikis valstybių narių tarpusavio prekybai.

(142) Todėl, jeigu priemonė neatitinka kurio nors iš nurodytų kriterijų, ji negali būti laikoma valstybės pagalba. Nagrinėjamu atveju Komisija mano, kad reikia įvertinti, ar kuria nors iš dviejų priemonių buvo suteiktas pranašumas tariamiems pagalbos gavėjams.

(143) Kaip apibrėžta Sutarties 107 straipsnio 1 dalyje, pranašumas – tai bet kokia ekonominė nauda, kurios įmonė nebūtų galėjusi gauti įprastomis rinkos sąlygomis, t. y. be valstybės intervencijos.

(144) Siekdama nustatyti, ar GHA sumažinus kompensacijas PSA ir AG buvo suteiktas ekonominis pranašumas, kaip numatyta SESV 107 straipsnio 1 dalyje, Komisija turi nustatyti, ar GHA elgėsi taip, kaip privatus veiklos vykdytojas elgtųsi panašioje situacijoje. Pagal rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo principą valstybės taikoma priemonė nėra pagalba, jeigu panašiomis aplinkybėmis privatus investuotojas, kuris yra panašaus dydžio, kaip atitinkamos viešojo sektoriaus įstaigos, veikdamas įprastomis rinkos sąlygomis rinkos ekonomikoje būtų galėjęs taikyti tokias pačias nagrinėjamas priemones pagalbos gavėjui ([39]).

(145) Remdamasi nusistovėjusia teismo praktika ([40]), Komisija pripažįsta, kad priemonės turi būti nagrinėjamos atsižvelgiant į laikotarpio, kuriuo jos buvo taikomos, aplinkybes. Be to, vertindama ginčijamas priemones, Komisija privalo atsižvelgti į visus reikšmingus priemonių aspektus ir su jais susijusias aplinkybes ([41]).

([39]) 1996 m. liepos 11 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Syndicat français de l'Express international (SFEI) ir kt./La Poste ir kt.*, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, 60–61 punktai. 2003 m. kovo 6 d. Bendrojo Teismo sprendimas *Westdeutsche Landesbank Girozentrale ir Land Nordrhein-Westfalen/Komisija*, sujungtos bylos T-228/99 ir T-233/99, ECLI:EU:T:2003:57, 208 punktas.

([40]) 2002 m. gegužės 16 d. Teisingumo Teismo sprendimas *Prancūzijos Respublika/Komisija (Stardust Marine)*, C-482/99, ECLI:EU:C:2002:294, 71 punktas. („…siekiant išnagrinėti, ar valstybė elgėsi kaip atsargus investuotojas, veikiantis rinkos ekonomikos sąlygomis, būtina suprasti laikotarpio, kuriuo buvo taikytos finansinės paramos priemonės, aplinkybes, kad būtų galima įvertinti valstybės elgesio ekonominį racionalumą ir taip susilaikyti nuo bet kokio vertinimo, pagrįsto vėlesne situacija…“).

([41]) 2017 m. balandžio 27 d. Bendrojo Teismo sprendimas *Germanwings/Komisija*, T-375/15, ECLI:EU:T:2017:289, 77 punktas ir jame nurodyta teismo praktika.

6.1.1. *Galimas pranašumas, suteiktas taikant 1 priemonę – 2013 m. GHA sprendimas*

(146) Komisija pažymi, kad, kaip nurodyta sprendime pradėti procedūrą, į krizės poveikį reikėtų atsižvelgti vertinant, ar 1 priemonė yra suderinama su rinka. Komisija taip pat pažymi, kad prasidėjus krizei, t. y. 2008 ir 2009 m., progresiniai MTR, kurie kasmet buvo didinami, buvo taikomi tik PSA ir AG, o kitiems Antverpeno uosto koncesininkams, įskaitant skundo pateikėją, buvo taikomi fiksuoti MTR (žr. 29 konstatuojamąją dalį). Todėl dėl krizės PSA ir AG padėtis buvo specifinė ir skyrėsi nuo kitų Antverpeno uosto veiklos vykdytojų.

(147) Be to, Komisija pripažįsta, kad visų ekonomikos sektorių įmonėms teko koreguoti elgesį dėl precedento neturinčio krizės poveikio.

(148) Be to, be krizės aplinkybių, Komisija pažymi, kad ilgalaikio bendradarbiavimo su PSA ir AG išlaikymas atitiko ilgalaikius uosto interesus.

(149) Komisija taip pat primena, kad KN, t. y. skundo pateikėjo (žr. 21 konstatuojamąją dalį), ir kitų veiklos vykdytojų Antverpeno uoste (žr. 131 konstatuojamąją dalį) MTR buvo koreguojami jų naudai dėl krizės.

(150) Todėl Komisija mano, kad iš principo tikėtina, jog rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, esantis GHA padėtyje, dėl krizės taip pat būtų koregavęs sutartyje numatytus MTR.

(151) Vis dėlto sprendime pradėti procedūrą Komisija išreiškė abejonių, ar įgyvendindama 1 priemonę GHA veikė kaip rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas.

Laiko skirtumas nuo krizės pradžios iki 2013 m. GHA sprendimo

(152) Visų pirma, sprendime pradėti procedūrą Komisija laikėsi nuomonės, kad racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų siekęs kuo didesnio pelno (arba kuo mažesnių nuostolių) ir būtų kuo greičiau pradėjęs mokėtinų sumų išieškojimą. Nagrinėjamu atveju buvo didelis laiko skirtumas nuo krizės pradžios iki 2013 m. GHA sprendimo, kuriuo atgaline data buvo sprendžiamas nesumokėtų kompensacijų klausimas, gerokai jas sumažinant.

(153) Be to, kaip nurodyta 2013 m. GHA sprendimo 6.4 punkte, keletą metų GHA valdybos posėdžiuose vyko keletas konsultacijų MTR klausimu ([42]). Vis dėlto šiuose posėdžiuose įmonės valdyba aptarė klausimus, susijusius su duomenimis apie srautus, taip pat su krize, tačiau tiesiogiai neaptarė klausimo dėl sąskaitos faktūros už kompensacijas, kurias turėtų sumokėti PSA ir AG už neįvykdytus MTR, siuntimo. Tai aiškiai nurodyta 2013 m. GHA sprendimo 5.3 punkte – nors MTR klausimu nuolat vyko konsultacijos, sąskaitų faktūrų už mokėtinas kompensacijas išrašymas buvo atidedamas ([43]).

(154) Atsižvelgdama į tai, kas nurodyta pirmiau, Komisija abejojo, ar racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis ketverius metus, tai yra nuo 2009 iki 2013 m., nebūtų priėmęs sprendimo dėl mokėtinos kompensacijos sumažinimo.

(155) Siekdama išsklaidyti šias abejones, Belgija pateikė GHA susirašinėjimą su PSA ir AG, iš kurio matyti, kad nuo 2009 m. gruodžio mėn. vyko diskusija dėl pradinių MTR sumažinimo. Tokiomis aplinkybėmis GHA iš pradžių pasiūlė sumažinti pradinius MTR tiek, kiek tais metais sumažėjo srautas Hamburgo–Havro atkarpoje (t. y. – 15,8 %) ([44]). Vėliau GHA ne kartą priminė PSA ir AG apie nevykdomus MTR ir paprašė įmonių išsakyti savo nuomonę. Atsakydamos įmonės PSA ir AG kelis kartus pabrėžė savo svarbą uosto plėtrai, užsiminė apie galimą persikėlimą į kitus uostus ir krizės poveikį. Be to, tiek PSA, tiek AG pateikė savo teisininkų parengtas teisines išvadas, kodėl sutarčių sąlygos dėl baudų negali būti taikomos ar vykdomos. Vėliau tiek PSA, tiek AG šiais argumentais rėmėsi sprendžiant ginčus su GHA arbitraže.

([42]) Ši tema buvo įtraukta į 2009 m. gegužės 12 d., 2009 m. rugsėjo 1 d., 2010 m. birželio 29 d., 2010 m. spalio 5 d., 2011 m. vasario 1 d., 2011 m. spalio 11 d., 2011 m. lapkričio 8 d., 2012 m. liepos 3 d., 2012 m. rugsėjo 4 d., 2012 m. lapkričio 6 d. ir 2012 m. lapkričio 18 d. valdybos posėdžių darbotvarkę.

([43]) Be to, dėl „PSA Antwerp“ 2013 m. sprendimo 4.3 punkte nurodyta, kad buvo nuspręsta neišrašyti sąskaitos faktūros, kol bus atliktas tolesnis tyrimas.

([44]) Žr., pavyzdžiui, 2011 m. sausio 14 d. GHA el. laišką, skirtą AG, kuriame minimas 2010 m. gruodžio 3 d. raštas. Reikia pažymėti, kad koncesijos sutartyse buvo numatyta, jog koncesijos laikotarpiu perkrovimo pajėgumams sumažėjus ne dėl koncesininko kaltės, tiksliniai kiekiai taip pat turėtų būti sumažinti proporcingai.

(156) Komisija daro išvadą, kad, atsižvelgiant į krizę ir išsamų GHA susirašinėjimą su PSA ir AG, GHA negalima kaltinti neveikimu dėl nesumokėtų baudų. Be to, Komisija atkreipia dėmesį, kad PSA ir AG padėtis atrodė ypač delikati, nes jų MTR buvo progresiniai (kai kitų koncesininkų MTR buvo tiesiniai), o DGD vis dar buvo pradiniame etape (todėl poveikis veiklai šiame terminale galėjo būti kitoks nei poveikis veiklai kituose terminaluose). Todėl tai, kad GHA galutinį sprendimą priėmė tik 2013 m., savaime nereiškia neatitikimo rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijams, nes rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas galėjo priimti tokį sprendimą panašiu laiku.

Koregavimo dydis

(157) Dėl pačios kompensacijos sumažinimo Komisija išreiškė abejonių, ar racionaliai mąstantis privatus rinkos dalyvis būtų ją sumažinęs įmonėms PSA ir AG tiek, kiek sumažino GHA. Todėl sprendime pradėti procedūrą buvo lyginamas DGD srautų sumažėjimas (– 38,6 % 2009 m.) ir bendras kompensacijos sumažinimas (maždaug – 80 %).

(158) Reikėtų paaiškinti, kad 80 % sumažinimas susijęs ne tik su 2009 m., bet su visu ketverių metų laikotarpiu nuo 2009 m. iki 2012 m. Vertinant tik 2009 m., bendras PSA ir AG taikytas svertinis vidutinis MTR sumažinimas sudarė – 38,6 %, t. y. atitiko sumažėjusius DGD srautus, kaip nurodyta 157 konstatuojamojoje dalyje. Bendras sumažinimas siekė maždaug – 80 %, nes buvo papildomai apimti 2010–2012 m.

(159) Komisija primena, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, esantis GHA padėtyje, būtų galėjęs sumažinti MTR dėl krizės ir siekdamas išlaikyti ilgalaikį bendradarbiavimą, kaip nurodyta šio sprendimo 150 konstatuojamojoje dalyje. Tačiau tai nereiškia, kad galima automatiškai daryti išvadą, jog bet koks MTR sumažinimas atitinka rinkos sąlygas. Todėl Komisija išreiškė abejonių dėl GHA taikyto MTR sumažinimo dydžio ir ji turi įvertinti, ar šio sumažinimo dydis atitinka apdairaus rinkos dalyvio elgesį.

(160) Skundo pateikėjas tvirtino, kad būtų nelogiška DGD veiklos rezultatus imti kaip pagrindą koreguojant PSA ir AG nustatytus MTR. Vietoje to, kaip teigė skundo pateikėjas, reikėtų remtis bendru srautų sumažėjimu visame uoste (– 16 %).

(161) GHA nuomone, norint koreguoti MTR dėl krizės, reikia *a priori* taikyti kelis koeficientus. Komisija pažymi, kad GHA taikė dviejų koeficientų derinį. Vienas jų – srautų dinamika Hamburgo–Havro atkarpoje, kitas – srautų sumažėjimas DGD.

(162) Pirmasis koeficientas apibrėžiamas kaip visų toje atkarpoje esančių uostų konteinerių srautų dydžio suma. Kadangi atkarpą sudaro keli uostai, vienų jų veiklos rezultatai geresni, kitų – prastesni nei visos atkarpos. Kiekvieno atskiro doko kiekviename uoste veiklos rezultatai paprastai taip pat skiriasi nuo uosto vidurkio. Todėl, individualaus doko veiklos rezultatus lyginant su visos Hamburgo–Havro atkarpos veiklos rezultatais, kurie grindžiami palyginti didelio duomenų rinkinio sudarymu, dažnai galima prieiti prie netinkamų išvadų. Be to, krizės poveikis kiekvienam dokui gali būti skirtingas. Todėl kiekvieno atskiro doko rodiklius reikėtų lyginti su duomenimis, gautais iš panašaus duomenų rinkinio.

(163) Tačiau duomenų rinkinio susiaurinimo riba turėtų būti pasiekta tuo metu, kai pastarasis tampa nelogiškas (šiuo atžvilgiu žr. skundo pateikėjo tvirtinimą; 160 konstatuojamoji dalis). Dėl nelogiškumo koncesijos turėtojas prarastų paskatą įvykdyti tam tikrus MTR, nes MTR – dėl nelogiškumo poveikio – būtų atgaline data suderinti su koncesijos turėtojo faktiniais veiklos rezultatais.

(164) Tačiau Komisija pažymi, kad GHA taikytas koregavimas nėra nelogiškas, nes jis pagrįstas dviejų koeficientų deriniu. Vienas iš jų yra Hamburgo–Havro atkarpa, kitas – sumažėję DGD srautai. Komisija pažymi, kad Hamburgo–Havro atkarpos įtraukimas į MTR koregavimo matricą yra tinkamas, nes taip sudaromas labiausiai tikėtinas plačiausias galimas Antverpeno uosto veiklos vykdytojų duomenų rinkinys. Vertinant pagal konteinerių srautų dydį, Antverpeno uostui tenka didelė Hamburgo–Havro atkarpos dalis, nes jis užima antrą vietą po Roterdamo uosto. Be to, Hamburgo–Havro atkarpos veiklos rezultatai bet kuriuo atveju yra koreguojami PSA ir AG nenaudai pagal taisyklę 75/125 (žr. 21 konstatuojamąją dalį). Iš tikrųjų iš šios taisyklės matyti, kad PSA ir AG veikla turi būti 25 % rezultatyvesnė nei kitų terminalo operatorių Hamburgo–Havro atkarpoje. Be to, 25 % korekcijos koeficientas taip pat grindžiamas tikrais (istoriniais) duomenimis, nes jis atspindi geresnius Antverpeno uosto veiklos rezultatus, palyginti su Hamburgo–Havro atkarpa.

(165) Antrasis koeficientas, sudaręs MTR koregavimo formulę, buvo faktinis PSA ir AG srautas DGD 2008 m. Tais metais Antverpeno uoste buvo nustatytas 6,3 % metinis konteinerių srauto augimas. O nuo 2008 iki 2009 m. konteinerių srautas kaip niekad sumažėjo (– 16,3 %). Pagal tuometinę praktiką, kai Antverpeno uoste taikomi MTR buvo tik didinami kiekvienais metais, PSA ir AG turėjo įvykdyti gerokai didesnius MTR 2009 m. nei 2008 m. ([45]), tačiau smarkiai sumenkus bendram konteinerių srautui, tai pasirodė neįmanoma. Komisija mano, kad buvo tikslinga panaudoti kiekvieno DGD koncesijos turėtojo faktinius srautus kaip kitą matricos komponentą, nes naudojant bendro srauto Antverpeno uoste (kuris yra artimiausias siauros atkarpos didesnis turimas pavyzdys) duomenis buvo galima gauti netikslius rezultatus. Taip yra todėl, kad DGD padėtis buvo labai specifinė, nes DGD vis dar buvo pradiniame etape, kai prasidėjo krizė.

(166) Be to, Komisija atkreipia dėmesį į tai, kad GHA taikytas koregavimas lėmė MTR, kurie 2009–2012 m. viršijo PSA ir AG faktinį tonažą (vienintelė išimtis buvo AG 2011 m., kai įmonės rezultatai buvo šiek tiek geresni nei pakoreguoti MTR). Todėl GHA visiškai neatsisakė mokėtinų baudų. Be to, įrodyta, kad, kitaip, nei teigia skundo pateikėjas, MTR koregavimas pagal 1 priemonę nebuvo nelogiškas. Jeigu 1 priemonė būtų buvusi nelogiška, PSA ir AG nebūtų privalėjusios mokėti jokios kompensacijos nuo 2009 iki 2012 m.

(167) Todėl 1 priemonė atitinka galutinį tikslą – taikyti baudas už neįvykdytus MTR, tačiau tai nereiškia, kad baudos taptų tikru pajamų šaltiniu, investicijų grąža ar mokėjimu už GHA suteiktas paslaugas ir (arba) prekes, nes jomis siekiama paskatinti koncesininkus siekti kuo geresnių rezultatų konkrečiomis aplinkybėmis.

(168) Todėl Komisija daro išvadą, kad GHA taikyta MTR koregavimo metodika yra pagrįsta.

Galimas srautų perkėlimas į kitus uostus

(169) Atsižvelgdama į sprendime pradėti procedūrą išreikštas abejones ir atitinkamą skundo pareiškėjo tvirtinimą, kad 2013 m. GHA sprendimas būtų paskatinęs PSA ir AG perkelti savo srautus į uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti MTR, Komisija pažymi, kad PSA ir AG, svarstydamos, kur 2009–2012 m. tvarkyti savo srautus, dar negalėjo žinoti, kaip GHA nuspręstų dėl kompensacijų už tais metais neįvykdytus MTR. Iš tiesų, GHA išsprendė šį klausimą tik atgaline data priimdama 2013 m. GHA sprendimą. Be to, 2013 m. GHA sprendime, nors jame ir sumažinti PSA ir AG taikomi pradiniai MTR, vis tiek buvo numatyti MTR, viršijantys faktinius PSA ir AG veiklos rezultatus 2009–2012 m. (vienintelė išimtis buvo AG 2011 m., kai įmonės rezultatai buvo šiek tiek geresni nei pakoreguoti MTR). Be to, nors GHA dalyvavo diskusijose su PSA ir AG dėl pradinių MTR sumažinimo (šiuo klausimu žr. 20 konstatuojamąją dalį), iš šio keitimosi informacija turinio matyti, kad GHA niekada nesiekė sumažinti MTR tiek, kad būtų visiškai atsisakyta kompensacijos už neįvykdytus MTR. Todėl Komisija daro išvadą, kad 2013 m. GHA sprendimu PSA ir AG nebuvo skatinamos perkelti srautą į kitus uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti MTR.

Žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas

(170) Sprendime pradėti procedūrą Komisija pažymėjo, kad 1 priemonės atitikimas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijui taip pat kelia abejonių dėl to, kad 2013 m. GHA sprendime buvo atsižvelgta į tokius elementus kaip žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas.

(171) Tačiau Komisija mano, kad GHA, priimdama 2013 m. GHA sprendimą, daugiausia vadovavosi ekonominiais motyvais. GHA įvertino bendrą krizės poveikį ne tik PSA ir AG, bet ir kitiems terminalo operatoriams, turintiems koncesijas Antverpeno uoste. Be to, GHA atsižvelgė į tai, kad ji valdė svarbų uostą (antrą pagal dydį Hamburgo–Havro atkarpoje pagal konteinerių srautus), aktyviai konkuruodama su kitais uostais, visų pirma kitais uostais Hamburgo–Havro atkarpoje, ir grėsmę pakenkti ilgalaikiam bendradarbiavimui su PSA ir AG nesumažinus MTR (žr. 148 ir 159 konstatuojamąsias dalis).

([45]) Pradiniai MTR: 2008 m.: PSA – 1 010 183 TEU; AG – 665 208 TEU; 2009 m.: PSA – 1 522 103 TEU; AG – 1 023 583 TEU.

(172) Todėl Komisija daro išvadą, kad tokiems elementams, kaip žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas, teko tik antraeilis vaidmuo GHA priimant 2013 m. GHA sprendimą.

Grasinimai trauktis iš uosto ir bylinėjimosi grėsmė

(173) Sprendime pradėti procedūrą Komisija taip pat pažymėjo, kad PSA ir AG negalėjo patikimai grasinti pasitraukti iš Antverpeno uosto tuo atveju, jeigu MTR nebūtų sumažinti arba nebūtų atsisakyta kompensacijos (sprendimo pradėti procedūrą 75 konstatuojamoji dalis). Konteinerių terminalo operatoriai negalėjo vienašališkai nutraukti santykių su GHA, o GHA galėjo visiškai arba iš dalies panaikinti koncesiją akivaizdaus nepakankamo terminalo naudojimo atveju.

(174) Be to, sprendime pradėti procedūrą buvo išreikšta abejonių, ar buvo didelė bylinėjimosi su PSA ir AG grėsmė (sprendimo pradėti procedūrą 78 konstatuojamoji dalis). 2013 m. vasario 19 d. ir 2013 m. vasario 23 d., t. y. po to, kai 2013 m. sausio 29 d. skundas buvo išsiųstas Belgijai ir jos paprašyta pateikti pastabų, PSA ir AG išsiuntė GHA raštus, kuriuose paaiškino savo teisines pozicijas. Kitaip tariant, grėsmė būtų buvusi labiau įtikinama, jeigu PSA ir AG šiuos raštus būtų išsiuntusios prieš sužinodamos apie skundo buvimą.

(175) Atsižvelgiant į kontekstinius ryšius, šie klausimai bendrai vertinami tolesnėse konstatuojamosiose dalyse.

(176) Išnagrinėjusi Belgijos informaciją, pateiktą priėmus sprendimą pradėti procedūrą, ypač GHA susirašinėjimą su PSA ir AG, Komisija mano, kad iš tikrųjų būta didelės grėsmės, kad PSA ir AG užginčytų GHA skirtas baudas už pradinių MTR neįvykdymą kreipdamosi į teismą arba arbitražą, taip pat būta įtikinamos grėsmės, kad pagal Belgijos civilinę teisę arbitražo kolegija arba teismas būtų uždraudęs GHA išieškoti tokias baudas dėl piktnaudžiavimo teisės doktrina ([46]) arba pripažindami, kad sąlyga dėl baudų yra baudžiamojo pobūdžio ([47]).

(177) Remdamasi turimais dabartiniais įrodymais, Komisija mano, kad Belgijos civilinėje teisėje iš tiesų numatytas pagrindas, kuriuo remiantis galima visiškai užginčyti baudų taikymą už sutartinių MTR nevykdymą, jeigu tokių baudų taikymas laikomas piktnaudžiavimu teise arba sąlyga dėl baudų būtų laikoma baudžiamojo pobūdžio. Tai patvirtina ir aplinkybė, kad tiek AG, tiek PSA, susirašinėdamos su GHA iki 2013 m. GHA sprendimo ([48]), rėmėsi argumentais, susijusiais su piktnaudžiavimu teise ir sąlyga dėl baudžiamojo pobūdžio baudų, įskaitant savo atitinkamų teisininkų parengtuose teisiniuose memorandumuose ([49]). Nors Komisija negali spręsti, ar šie teiginiai galėtų būti veiksmingi, jie pasirodė esantys priimtini ir pakankamai patikimi, o tai rodo, kad GHA galėjo suvokti bylinėjimosi grėsmę kaip realią.

(178) Be to (nors ir retrospektyviai) šių AG ir PSA argumentų rimtumą patvirtina ne tik […] turinys ([50]), bet ir aplinkybė, kad tiek AG ([51]), tiek PSA ([52]) iš tikrųjų ginčijo netgi baudas, kurias GHA taikė remdamasi pakoreguotais MTR, tvirtindamos, *inter alia*, kad GHA piktnaudžiavo teise ir kad baudos už pakoreguotų MTR nevykdymą buvo baudžiamojo pobūdžio ir per didelės.

([46]) Belgijos civilinėje teisėje yra įtvirtintas principas pacta sunt servanda, tačiau tuo pat metu numatytos šio principo ribos ir išimtys. Viena iš tokių ribų yra ta, kad sutartinės teisės turi būti įgyvendinamos „sąžiningai" pagal Belgijos civilinio kodekso 1134 straipsnio 3 dalį. t. y. neleidžiama piktnaudžiauti teise (flam. rechtsmisbruik). Teise gali būti piktnaudžiaujama, kai šalis savo teisėmis naudojasi tokiu būdu, kuris akivaizdžiai viršija ribas, kurios neperžengiamos, kai jomis įprastai naudojasi protingas ir apdairus asmuo. Žr. Stijns, S., Verbintenissenrecht, mir Keure, 2005, I knyga, p. 62 ir paskesni punktai, kuriuose nurodoma Kasacinio teismo (flam. *Hof van Cassatie*) teismo praktika..

([47]) Sutartinių baudų už sutartinių įsipareigojimų nevykdymą tikslas yra kompensuoti nukentėjusios šalies nuostolius, patirtus dėl tokio pažeidimo, kurį padarė kita šalis. Baudos yra baudžiamojo pobūdžio, kai jų tikslas yra nubausti kaltąją šalį nukentėjusios šalies naudai, jeigu nukentėjusi šalis nepatyrė žalos. Baudžiamojo pobūdžio baudos yra nesuderinamos su Belgijos valstybės viešąja tvarka ir yra pagrindas tokių baudų netaikyti.

([48]) Pvz., 2011 m. gruodžio 19 d. PSA raštas, skirtas GHA (2016 m. rugpjūčio 19 d. Belgijos pareiškimo 7.44 priedas); taip pat 2013 m. vasario 19 d. PSA raštas, skirtas GHA (2016 m. kovo 15 d. Belgijos pareiškimo 15 priedas).

([49]) 2012 m. vasario 15 d. AG teisininkų memorandumas (2016 m. kovo 15 d. Belgijos pareiškimas, 10 priedas); 2013 m. vasario 11 d. PSA išorės teisininkų memorandumas (2017 m. kovo 20 d. Belgijos pareiškimas, 7.2 priedas).

([50]) […] (2017 m. kovo 20 d. Belgijos pareiškimo 7.3 priedas).

([51]) 2014 m. birželio 20 d. GHA pareikalavo arbitražo dėl AG nesumokėtų baudų už neįvykdytus pakoreguotus MTR, o AG apskundė baudas piktnaudžiavimo teise pagrindu ir remdamasi per didelės baudos sąlyga (2016 m. balandžio 18 d. AG pareiškimas su AG memorandumo santrauka, skirta arbitražo procesui).

([52]) 2016 m. gegužės 2 d. PSA pradėjo arbitražo procesą prieš GHA ir paprašė arbitražo teismo įpareigoti GHA grąžinti PSA sumokėtas baudas už pakoreguotų MTR nevykdymą. Žr. 2016 m. gegužės 2 d. PSA pastabų dėl sprendimo pradėti procedūrą 6 priedą, taip pat 2017 m. gruodžio 1 d. Belgijos pareiškimo 7.1 priedo a punktą ir 7.1 priedo b punktą.

(179) Be to, Komisija pažymi, kad AG argumentų, kuriais įmonė rėmėsi arbitražo procese prieš GHA, patikimumą patvirtino toje byloje priimtas arbitražo sprendimas ([53]). Arbitražo teismas laikėsi nuomonės, kad baudų už pakoreguotų MTR neįvykdymą pagal 2013 m. GHA sprendimą taikymas nereiškė piktnaudžiavimo teise pagal Belgijos civilinę teisę. Tokiu būdu arbitražo teismas atsižvelgė į tai, kad GHA, atsižvelgdama į krizę, padėtį Hamburgo–Havro atkarpoje ir Antverpeno padėtį iš istorinės perspektyvos, 2013 m. GHA sprendime pakoregavo MTR ir kad toks elgesys atitiko tai, ko būtų galima tikėtis iš protingos ir apdairios uosto direkcijos.

(180) Be to, kitaip nei AG, PSA pati pradėjo arbitražo procesą prieš GHA, reikalaudama grąžinti baudas, sumokėtas už pakoreguotų MTR neįvykdymą.

(181) Dėl bylinėjimosi grėsmės, visų pirma GHA nesėkmingos bylinėjimosi baigties grėsmės, Komisija daro išvadą, kad PSA ir AG faktiškai iškeltos bylos rodo, kad ši grėsmė buvo reali ir kad atsargus rinkos dalyvis būtų atsižvelgęs į tokią grėsmę priimdamas verslo sprendimus.

Išvada dėl 1 priemonės

(182) Remiantis tuo, kas išdėstyta, iš principo tikėtina, jog rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, esantis GHA padėtyje, dėl krizės taip pat būtų koregavęs sutartyje numatytus MTR. Dėl sumažinimų, kuriuos GHA atliko taikydama 1 priemonę, Komisija nustatė, kad i) laikas, praėjęs nuo krizės pradžios iki momento, kai GHA priėmė sprendimą, nėra neatitikimo rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijui rodiklis, ii) metodika, kurią GHA taikė nustatydama MTR koregavimo dydį, yra pagrįsta, iii) GHA sprendimas neskatino PSA ir AG perkelti srauto į kitus uostus, kuriuose griežtai laikomasi reikalavimo vykdyti MTR, iv) tokie elementai, kaip žemės naudojimo planavimas, judumas ir ilgalaikis užimtumas vaidino tik antraeilį vaidmenį ir v) jeigu MTR nebūtų koreguojami, buvo reali nesėkmingo bylinėjimosi grėsmė, į kurią būtų atsižvelgęs atsargus rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas.

(183) Atsižvelgdama į visus šiuos elementus, Komisija mano, kad 1 priemonę reikia laikyti atitinkančia rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio veiklos vykdytojo kriterijų.

(184) Todėl Komisija daro išvadą, kad 1 priemone nesuteikiamas joks ekonominis pranašumas nei PSA, nei AG. Atsižvelgiant į tai, kad priemonė laikoma valstybės pagalba tik tada, kai ji atitinka visus SESV 107 straipsnio 1 dalies kriterijus, kaip apibrėžta tame straipsnyje, ekonominio pranašumo, kurio priešingu atveju nėra rinkos sąlygomis, trūkumo pakanka tam, kad būtų galima daryti išvadą, jog skundžiama priemonė nėra valstybės pagalba.

6.1.2. *Galimas pranašumas, suteiktas 2 priemone*

(185) Vertinant, ar GHA, patvirtindama 2 priemonę, veikė kaip rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas ir ar todėl 2 priemone AG nebuvo suteiktas pranašumas pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį, reikia nustatyti, ar, toliau taikant AG taisyklę 75/125, buvo suteiktas pranašumas, kurio ši įmonė nebūtų turėjusi, jeigu būtų buvę atkurti pradiniai MTR.

(186) Šis klausimas turi būti vertinamas atsižvelgiant į tai, kad 2014 m. maždaug 30 % AG koncesijos teritorijos buvo perduota PSA. Kai 2015 m. GHA atkūrė AG nustatytus MTR, ji atėmė sumą, atitinkančią 30 % koncesijos teritorijos praradimą iš pradinių MTR ir nustatė, kad MTR sudaro 1 247 630 TEU.

(187) Komisija atkreipia dėmesį į tai, kad 2014 m. AG veiklos rezultatai jau viršijo atkurtus MTR. 2015 m. AG veiklos rezultatai ir vėl viršijo šį lygį. Todėl klausimas, ar apdairus rinkos ekonomikos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas būtų atkūręs AG MTR jau 2014 m. ar tik 2015 m. (kaip padarė GHA), nėra svarbus nustatant, ar GHA suteikė AG kokį nors pranašumą. Bet kuriuo atveju AG nebūtų turėjusi mokėti jokių baudų GHA už 2014 ir 2015 m. Atkūrus pradinius MTR (kurie buvo tinkamai pakoreguoti dėl maždaug 30 % sumažėjusios koncesijos teritorijos) ir toliau taikant taisyklę 75/125 (pagal 2 priemonę), AG nebūtų turėjusi mokėti jokios kompensacijos GHA.

([53]) 2016 m. rugsėjo 16 d. arbitražo sprendimas (2016 m. spalio 5 d. Belgijos pareiškimo 5 priedas).

(188) Dėl sprendime pradėti procedūrą išreikštos abejonės, ar AG prarasta teritorija, kuri buvo perduota kitai įmonei, pateisino sumažintos kompensacijos taikymą AG, nes AG bet kuriuo atveju šia teritorija nesinaudojo (sprendimo pradėti procedūrą 82 ir 83 konstatuojamosios dalys), Komisija nurodo pirmiau minėtą 184 konstatuojamąją dalį ir taip pat pažymi, kad iki 2016 m. GHA grąžino PSA ir AG pradinių MTR sumą, o vienintelis skirtumas buvo tas, kad PSA MTR dabar buvo didesni, palyginti su pradiniais, o AG – atitinkamai mažesni. Komisija mano, kad nebūtų tikslinga taikyti bendrų MTR, kurie būtų didesni už ankstesnius, kaip reikalauja skundo pateikėjas, nes bendra PSA ir AG suteikta koncesijos teritorija (vertinant kartu) nebuvo didesnė nei bendra teritorija, skirta įmonėms pagal pirmines koncesijos sutartis.

(189) Todėl Komisija daro išvadą, kad 2 priemone AG nebuvo suteiktas ekonominis pranašumas. Atsižvelgiant į tai, kad priemonė laikoma valstybės pagalba tik tada, kai ji atitinka visus SESV 107 straipsnio 1 dalies kriterijus, kaip apibrėžta tame straipsnyje, ekonominio pranašumo, kurio priešingu atveju nėra rinkos sąlygomis, trūkumo pakanka tam, kad būtų galima daryti išvadą, jog skundžiama priemonė nėra valstybės pagalba.

6.1.3. *Kiti skundo pateikėjo teiginiai*

(190) Dėl skundo pareiškėjo teiginio, kad iki 2012 m. PSA suteiktas pranašumas tęsėsi 2013–2016 m., Komisija remiasi sprendimo pradėti procedūrą 85 konstatuojamąja dalimi, kurioje buvo teigiama, kad 2 priemone buvo panaikintas bet koks galimas PSA teikiamas pranašumas, nes pradiniai MTR buvo atkurti ne iš karto, o palaipsniui. Be to, šiame sprendime siekiama įvertinti 1 ir 2 priemones, kaip nurodyta 22 konstatuojamojoje dalyje ir iš pradžių nurodyta sprendimo pradėti procedūrą 49 konstatuojamosios dalies i ir ii punktuose. Vis dėlto Komisija mano, kad GHA elgėsi kaip rinkos sąlygomis veikiantis veiklos vykdytojas, kai nusprendė palaipsniui atkurti PSA taikomus MTR. Nedelsiamas atkūrimas 2014 m. (kaip tvirtina skundo pateikėjas) būtų reiškęs metinį padidėjimą (nuo 2013 iki 2014 m.), kuris būtų didesnis, nei numatyta pagal pradinius MTR (žr. taip pat Belgijos pastabas; 153 konstatuojamoji dalis). Taigi nedelsiamas MTR atkūrimas ir taikymas PSA būtų buvęs nesuderinamas su ankstesne administracine praktika, kurios GHA laikėsi sudarydama MTR sutartis su uoste veiklą vykdančiais terminalo operatoriais.

7. **IŠVADA**

(191) Kaip nurodyta 180 ir 185 konstatuojamosiose dalyse, 1 ir 2 priemonės nėra valstybės pagalba pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį,

PRIĖMĖ ŠĮ SPRENDIMĄ:

1 straipsnis

Priemonės, kurias įgyvendino Belgija ir kurias sudarė, pirma, sutartinių mažiausio tonažo reikalavimų sumažinimas ir vėlesnis kompensacijų, kurias turėjo sumokėti du Antverpeno uosto terminalo koncesininkai, sumažinimas atgaline data nuo 2009 m., ir, antra, tolesnis sumažintų mažiausio tonažo reikalavimų taikymas vienam iš šių koncesininkų po 2013 m., nėra pagalba pagal Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalį.

2 straipsnis

Šis sprendimas skirtas Belgijos Karalystei.

Priimta Briuselyje 2018 m. lapkričio 23 d.

Komisijos vardu

Margrethe VESTAGER

Komisijos narė