

Mål C-338/19

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

25 april 2019

Domstol som begär förhandsavgörande:

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Italien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

9 januari 2019

Klagande:

Telecom Italia SpA

Motpart:

Regione Sardegna

[utelämnas]

Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna

(första avdelningen)

har fattat följande

BESLUT

angående det överklagande [utelämnas] som har ingetts av

Telecom Italia S.p.A [utelämnas],

motpart:

Regione Sardegna (regionen Sardinien) [utelämnas],

i vilket det förs talan om upphävande

– av skrivelsen av den 5 april 2013 prot. nr 2586, undertecknad av direktören för nät- och infrastrukturavdelningen, genom vilken regionen Sardinien avslog den

ansökan som ingetts av Telecom Italia i syfte att genom omprövning av myndigheten själv få till stånd en ogiltigförklaring av direktörens beslut nr 1470 av den 19 december 2012 varigenom klagandebolaget ålades att återbetala hela det stöd som utbetalats inom ramen för projektet [**Orig. s. 2**] som syftar till en utbyggnad av bredbandstjänster i de mindre gynnade områdena i Sardinien (SICS), dock genom att rättsstridigt tillämpa den räntesats som föreskrivs i artikel 9 och följande artiklar i förordning (EG) nr 794/2004, i dess lydelse enligt förordning (EG) nr 271/2008, i fråga om statligt stöd som är olagligt eller utgör missbruk,

– av direktörens ovannämnda beslut nr 1470 av den 19 december 2012 genom vilket det beslutades om återkrav av nämnda samfinansiering, varigenom åtgärden att bevilja denna samfinansiering de facto ogiltigförklarades genom omprövning av myndigheten själv, på grund av att stödet inte uppfyllde förutsättningarna för att vara lagenligt, i den del som det däri föreskrivs att räntesatsen i förordning (EG) nr 794/2004 skulle tillämpas, istället för den lagstadgade räntesatsen,

– i den mån det är nödvändigt, av skrivelsen av den 4 januari 2013 prot. nr 80, undertecknad av direktören för nät- och infrastrukturavdelningen, som innehåller en redogörelse för skälen till att ovannämnda räntesats tillämpades,

– av alla rättsakter som ligger till grund för, har samband med eller utgör en följd av dessa rättsakter, däribland – om det är nödvändigt och i den mån som klagandebolaget har ett intresse därav – upphandlingsunderlaget avseende det kontrakt som Telecom Italia tilldelades,

eller, i andra hand,

att en fråga ska hänskjutas till EU-domstolen för förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF, avseende giltigheten av artiklarna 14 och 16 i förordning (EG) nr 659/1999 samt artikel 9 och följande artiklar i förordning nr 794/2004, i dess lydelse enligt förordning nr 271/2008, i förhållande till artikel 108.2 FEUF (f.d. artikel 88 i EG-fördraget), om nämnda bestämmelser ska tolkas så, att medlemsstaterna själva får fastställa huruvida statligt stöd är olagligt eller utgör missbruk, och förelägga stödmottagarna att återbetala detta, i avsaknad av ett beslut om återkrav från Europeiska kommissionen.

[utelämnas] [**Orig. s. 3**] [utelämnas] [En rad beaktandeskäl]

1. – Efter det förhandlade förfarande som inleddes av regionen Sardinien, beviljades Telecom Italia S.p.A. finansiering till en utbyggnad av bredbandstjänster i de mindre gynnade områdena i Sardinien (SICS), på grundval av det slutgiltiga projekt som hade anmälts till Europeiska kommissionen, enligt artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget (nu artiklarna 107 FEUF och 108 FEUF)[.] I beslut nr 222/2006 av den 22 november 2006 slog Europeiska kommissionen fast att stödet var ”förenligt med artikel 87.3 c i EG-fördraget”.

2. – Regionen tilldelade därefter Telecom Italia S.p.A. kontraktet, avseende ett samfinansieringsbelopp på totalt 6 100 000,00 euro. Den 14 mars 2007 slöts samfinansieringsavtalet, i vilket det bland annat föreskrevs (i artikel 8) närmare bestämmelser om övervakning av projektets lönsamhet. I punkterna 9 och 10 föreskrevs dessutom att *”om kommissionen i slutet av övervakningsperioden skulle konstatera att det föreligger ett mindre marknadsmisslyckande än förväntat, ska kommissionen underrätta bolaget om detta för att ge det möjlighet att anföra eventuella motargument. Om bolaget inte bestrider slutsatserna ... ska det anses ha godtagit dessa. I sådant fall är bolaget skyldigt att proportionellt återbetala den samfinansiering som har utbetalats, jämte lagstadgad ränta från och med dagen för utbetalningen”*.
3. – Efter övervakningen beslutade regionen Sardinien, genom direktörens beslut nr 1470 av den 19 december 2012, – efter att ha fastställt att det uppnått *”en intern avkastning från projektet, utan stödet, som uppgår till 12,772 procent och som således överstiger den högsta gränsen på 10 procent som föreskrivs i projektförslaget såsom en indikator på marknadsmisslyckande”* – om återbetalning av hela det stöd som hade utbetalats fram till den tidpunkten, till ett belopp på 5 490 000,00 euro, och tillämpade på detta belopp den räntesats som föreskrivs för återbetalning av oförenligt och olagligt statligt stöd, med tillämpning av artikel 9 och följande artiklar i kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004 (om **[Orig. s. 4]** *”genomförande av rådets förordning (EG) nr 659/1999 om – efter den ovannämnda ändringen – ’Tillämpningsföreskrifter för artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt’*”), i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 av den 30 januari 2008.
4. – I det aktuella överklagandet har bolaget Telecom Italia S.p.A. yrkat att den åtgärd som avses i det ovannämnda regionala beslutet, och de andra rättsakter som har beskrivits närmare ovan, ska upphävas, genom att göra gällande att tillämpningen av den räntesats som föreskrivs för återkrav av statligt stöd som är olagligt eller utgör missbruk är rättsstridig.
 - 4.1. – Bolaget åberopar särskilt följande grunder för överklagandet:
 - Åsidosättande av artiklarna 4 och 7 i förordning (EG) nr 659/1999, på grund av att Europeiska kommissionens beslut nr 222/2006 av den 22 november 2006, i vilket det slogs fast att det anmälda statliga stödet var förenligt med fördraget, inte kan anses utgöra ett *”villkorligt beslut”* i den mening som avses i artikel 7.4 i ovannämnda gemenskapsförordning (i vilken det föreskrivs att *”[k]ommissionen får förena ett positivt beslut med villkor enligt vilka ett stöd kan anses förenligt med den gemensamma marknaden och får fastställa skyldigheter för att göra det möjligt att övervaka att beslutet efterlevs (nedan kallat villkorligt beslut)”*), eftersom det inte har inletts ett formellt granskningsförfarande (vilket bland annat skulle kunna resultera i ett villkorligt beslut).

– Åsidosättande av artikel 108.2 första stycket i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, vilken uteslutande ger Europeiska kommissionen i uppdrag att upphäva eller ändra statligt stöd som missbrukas, och åsidosättande av artikel 16 i förordning (EG) nr 659/1999, i vilken följande föreskrivs (avseende ”Missbruk av stöd”): ”Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 23 får kommissionen inleda ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 4.4 i fall av missbruk av stöd. Artiklarna 6, 7, 9, 10, 11.1, 12, 13, 14 och 15 skall gälla i tillämpliga delar.” När kommissionen inte **[Orig. s. 5]** avser att hänskjuta ärendet direkt till EU-domstolen enligt artikel 23 i nämnda förordning, är kommissionen följaktligen skyldig att inleda ett formellt granskningsförfarande för att fastställa att ett av kommissionens beslut har missbrukats, och efter detta förfarande anta ett beslut om återkrav enligt artikel 14 i samma förordning, i vilket kommissionen ska bedöma huruvida det eventuellt har skett ett åsidosättande av de villkor som tidigare har uppställts (vid villkorliga beslut).

– Artiklarna 14 och 16 i förordning (EG) nr 659/1999, samt artikel 9 och följande artiklar i förordning (EG) nr 794/2004, i dess lydelse enligt förordning (EG) nr 271/2008, är ogiltiga på grund av att de strider mot artikel 108.2 första stycket FEUF, om de ska tolkas så, att medlemsstaterna själva får fastställa huruvida det stöd som tidigare godkänts av kommissionen eventuellt har missbrukats och tillämpa den därav följande räntan, även om det inte finns något föregående beslut (om återkrav) från Europeiska kommissionen.

5. – Regionen Sardinien har inkommit med svarsskrivelse och har inledningsvis invänt att överklagandet ingavs för sent [Skälen till detta] [utelämnas]. I sak yrkar regionen att överklagandet ska ogillas.

6. – [utelämnas] [Förhandlingen]

7. – [utelämnas]

[utelämnas] **[Orig. s. 6]** [utelämnas] [Invändningen om att överklagandet ingavs för sent avslås]

8. – Vad gäller målet i sak, anser rätten att den bör begära ett förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, rörande tolkningen av ovannämnda bestämmelser i förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 och i förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004, i dess lydelse enligt förordning (EG) nr 271/2008 av den 30 januari 2008, med en lydelse som kommer att klargöras nedan.

9. – Det ska inledningsvis påpekas att samtliga grunder för överklagandet som klagandebolaget Telecom Italia S.p.A. har åberopat är av betydelse, eftersom de har ett nära inbördes samband. De angripna besluten ska nämligen upphävas även om överklagandet vinner bifall enbart på en av de åberopade grunderna.

10. – De relevanta bestämmelserna i unionsrätten

För att avgöra det aktuella målet är följande bestämmelser i unionsrätten av betydelse.

För det första, artikel 108.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (tidigare artikel 88.2 i EG-fördraget), i vilken följande föreskrivs: *”Om kommissionen, efter att ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig, finner att stöd som lämnas av en stat eller med statliga medel inte är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 107, eller att sådant stöd missbrukas, ska den besluta om att staten i fråga ska upphäva eller ändra dessa stödåtgärder inom den tidsfrist som kommissionen fastställer.”*

Vidare är flera bestämmelser i förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 (”Rådets förordning om tillämpningsföreskrifter för artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt”) av betydelse, nämligen följande:

– Artikel 1.1 g, där *missbruk av stöd* definieras som *”stöd som används av mottagaren i strid med ett beslut fattat [Orig. s. 7] i enlighet med artiklarna 4.3, 7.3 eller artikel 7.4 i denna förordning”*.

– Artikel 7.4, vilken har följande lydelse: *”Kommissionen får förena ett positivt beslut med villkor enligt vilka ett stöd kan anses förenligt med den gemensamma marknaden och får fastställa skyldigheter för att göra det möjligt att övervaka att beslutet efterlevs (nedan kallat villkorligt beslut).”*

– Artikel 16, i vilken följande föreskrivs: *”Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 23 får kommissionen inleda ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 4.4 i fall av missbruk av stöd. Artiklarna 6, 7, 9, 10, 11.1, 12, 13, 14 och 15 skall gälla i tillämpliga delar.”*

Slutligen föreskrivs följande i artikel 9.1 och 9.2 i kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004 (om genomförande av rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999), i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 av den 30 januari 2008:

– *”1. Om inte annat anges i ett särskilt beslut, ska den räntesats som ska användas för återkrav av statligt stöd som beviljats i strid med artikel 88.3 i fördraget [nu artikel 108.3] vara en årlig procentsats som fastställs av kommissionen inför varje kalenderår.”*

– *”2. Räntesatsen ska beräknas genom att 100 räntepunkter läggs till den ettåriga penningmarknadsräntan. Om sådana räntesatser inte finns tillgängliga ska penningmarknadsräntan på tre månader användas, och om den saknas, ska avkastningen på obligationer användas.”*

11. – Bestämmelserna i nationell rätt

Inom ramen för nationell rätt består de relevanta bestämmelserna av artikel 1282 första stycket i Codice civile (civilagen) (med lydelsen: *”På likvida och exigibla*

penningfordringar utgår ränta automatiskt, om inte annat föreskrivs i lag eller i handlingen”) och av artikel 1284 i samma lag (med lydelsen: ”Den [Orig. s. 8] lagstadgade räntesatsen fastställs till 0,8 procent årligen. Räntesatsen kan ändras årsvis, på initiativ av finansministern, genom ett dekret publicerat i Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana (Republiken Italiens officiella tidning) före den 15 december året före det år räntesatsen ska tillämpas, baserat på den genomsnittliga årliga bruttoavkastningen av statsobligationer med en kortare löptid än tolv månader och med hänsyn tagen till den angivna inflationstakten för det aktuella året. Om en ny räntesats inte fastställts före den 15 december, gäller denna oförändrad under det följande året”).

12. - Slutsatser

Den osäkerhet som motiverar att frågor hänskjuts för förhandsavgörande avser framför allt tolkningen av artikel 16 i förordning nr 659/1999.

I Europeiska kommissionens beslut nr 222/2006 av den 22 november 2006 ansågs nämligen det aktuella stödet vara förenligt med fördraget på villkor att det projekt som åtnjöt bidrag till följd av genomförandet inte gav en vinst som översteg den ursprungligen planerade vinsten. I sådant fall ”ska Telecom Italia återbetala en proportionell del av bidraget” (punkt 5.2.3 led g i beslutet).

Då det i artikel 16 i ovannämnda förordning föreskrivs att kommissionen i fall av missbruk av stöd får, när det föreligger ett villkorligt beslut, (alternativt) hänskjuta ärendet till EU-domstolen eller inleda ett formellt granskningsförfarande (vilket eventuellt avslutas med ett beslut om återkrav), tycks denna artikel utesluta en möjlighet för den enskilda medlemsstaten att självständigt fastställa att statligt stöd har missbrukats. Denna tolkning tycks bekräftas av artikel 108.2 FEUF, som förbehåller kommissionen uppdraget att upphäva eller ändra stöd som är oförenligt eller olagligt.

I ovannämnda artikel 9.1 och 9.2 i förordning (EG) nr 794/2004 föreskrivs under alla omständigheter ”den räntesats som ska användas för återkrav av *statligt stöd som beviljats i strid med artikel 108.3*” FEUF, men förordningen tycks inte avse även det fallet då återkrav beslutas till följd av att [Orig. s. 9] villkoren är uppfyllda vid genomförandet av statligt stöd som godkänts genom villkorligt beslut. I ett sådant fall kan, även med hänsyn till den objektiva skillnaden mellan de båda situationerna som avser återkrav, lagstadgad ränta beräknad enligt medlemsstatens egna regler tillämpas på det belopp som ska återbetalas, såsom klagandebolaget hävdar.

13. – Formulering av tolknings- och giltighetsfrågorna

Mot ovannämnda bakgrund ställer Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna följande frågor:

”Ska artikel 16 i förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 (Rådets förordning om tillämpningsföreskrifter för artikel 108 i fördraget om Europeiska

unionens funktionssätt'), vilken är tidsmässigt tillämplig (*ratione temporis*) och i vilken det föreskrivs att '[u]tan att det påverkar tillämpningen av artikel 23 får kommissionen inleda ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 4.4 i fall av missbruk av stöd. Artiklarna 6, 7, 9, 10, 11.1, 12, 13, 14 och 15 skall gälla i tillämpliga delar', tolkas så, att ett preliminärt beslut om återkrav måste fattas av Europeiska kommissionen även i fall av missbruk av stöd (utan att det påverkar kommissionens befogenhet att hänskjuta ärendet direkt till Europeiska unionens domstol i enlighet med artikel 23 i förordning nr 659/1999/EG)?

– Om den föregående frågan ska besvaras nekande, ska då artikel 16 i förordning nr 659/1999/EG av den 22 mars 1999 förklaras ogiltig på grund av att den strider mot artikel 108.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (tidigare artikel 88.2 i EG-fördraget)?

– Ska artikel 9.1 och 9.2 i kommissionens förordning (EG) nr 794/2004 av den 21 april 2004 (om genomförande av rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999), i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 271/2008 av den 30 januari 2008, tolkas så, att den räntesats som föreskrivs däri vid återbetalning av statligt stöd som är oförenligt och olagligt ska tillämpas även i det fall [**Orig. s. 10**] då återkravet avser statligt stöd som godkänts genom villkorligt beslut och som har missbrukats på grund av att det föreskrivna villkoret är uppfyllt?"

AV DESSA SKÄL

beslutar Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna, första avdelningen, följande:

- 1) De i skälen angivna tolknings- och giltighetsfrågorna ska, med stöd av artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, hänskjutas till Europeiska unionens domstol för förhandsavgörande.
- 2) Målet vilandeförklaras i avvaktan på EU-domstolens avgörande.

[utelämnas] [Sedvanliga handläggningsåtgärder]

[utelämnas] Cagliari [utelämnas] den 9 januari 2019 [utelämnas]

[**Orig. s. 11**]

[utelämnas]