

Statligt stöd

Bakgrund och uppdrag

Sverigeförhandlingen har i uppdrag att titta på förutsättningar för att bygga nya stambanor som möjliggör höghastighetstågtrafik (härefter höghastighetsbanorna). Trafikverket har fått i uppdrag att analysera tillämpligheten av reglerna om statligt stöd.¹ Eftersom reglerna om statligt stöd enbart är tillämpliga på åtgärder som är statligt stöd måste utgångspunkten vara att bedöma om åtgärden är statligt stöd. Bedömningen har begränsats till om den offentliga finansieringen av höghastighetsbanorna kan utgöra statligt stöd.

Sammanfattning

När offentliga åtgärder är inblandade ska en statsstödsbedömning göras. En åtgärd är statligt stöd när de kumulativa kriterierna i artikel 107.1 EUF-fördraget är uppfyllda. Eftersom kriterierna i bestämmelsen är kumulativa innebär det att reglerna om statligt stöd inte är tillämpliga om ett av kriterierna inte är uppfyllt. Om en åtgärd å andra sida utgör statligt stöd ska det anmälas till kommissionen om inte någon rättslig grund kan åberopas som gör att stödet kan beviljas utan anmälan till kommissionen. För det fall anmälan till kommissionen krävs får åtgärden inte genomföras innan kommissionens godkännande.

Det kan konstateras att det finns villkor som om de uppfylls innebär att offentlig finansiering av infrastruktur inte utgör statligt stöd. Bedömningen av om en åtgärd utgör statligt stöd måste dock göras på flera nivåer; staten – ägare/förvaltare eller – koncessionsinnehavare- användare.

En slutlig bedömning av om någon av åtgärderna i samband med byggandet av infrastrukturen till höghastighetsbanorna, förvaltning, drift eller trafikering utgör statligt stöd (och om undantag från anmälan finns eller inte) kan göras först när förutsättningarna är närmare kända. Av det skälet kommer frågan om statligt stöd att kvarstå. För att minska risken för olagligt statligt stöd dvs. att kommissionen gör en annan bedömning av om åtgärden är statligt stöd eller om förutsättningarna för att tillämpa ett undantag från anmälan är tillämpliga bör en dialog föras med EU-kommissionen kring de tänkta åtgärderna. För att kunna göra eventuella tidvinster bör en sådan dialog initieras på ett tidigt stadium.

¹ Någon bedömning avseende konkurrensreglerna (artikel 101 och 102 EUF-fördraget) har således inte gjorts.



Statligt stöd

Allmänt

Statligt stöd är som utgångspunkt inte tillåtet utan godkännande av kommissionen. Detta innebär att en medlemsstat ska anmäla (notifiera) den tänkta åtgärden, till kommissionen, och till dess att kommissionen godkänt en stödåtgärd får åtgärden inte genomföras, detta kallas för genomförandeförbudet. Det finns regelverk i vilka statligt stöd på vissa villkor undantagits från anmälningsskyldigheten. Det finns även regelverk som om de följs innebär att åtgärden inte utgör statligt stöd.

Bestämmelserna om statligt stöd finns i artiklarna 107-109 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, förkortat EUF-fördraget. I artikel 107.1 i EUF-fördraget, definieras statligt stöd som stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrیدا konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna. Om inte samtliga kriterier är uppfyllda utgör åtgärden inte statligt stöd och omfattas följaktligen inte av bestämmelserna om statligt stöd.

Bestämmelsen omfattar inte enbart stöd på statlig nivå, utan även regionalt eller lokalt stöd från kommuner och landsting. Även stöd från offentligt ägda företag och offentligt kontrollerade organisationer, fonder, stiftelser, etc., kan omfattas av bestämmelsen.

Av bestämmelsen följer att reglerna om statligt stöd bara är tillämpliga när mottagaren är ett "företag". Av praxis följer att företag är definierat som enheter som bedriver ekonomisk verksamhet, oberoende av deras rättsliga ställning och hur de finansieras. Varje verksamhet som består av att erbjuda varor och tjänster på en marknad är en ekonomisk verksamhet. Om en verksamhet är ekonomisk eller ej beror inte på huruvida verksamheten genererar vinst.

För en djupare utveckling av samtliga kriterier och allmän beskrivning av reglerna om statligt stöd, se avsnitt 5.10 SOU 2011:49 Medfinansiering i planeringsprocessen [Notera dock att avsnitt 5.10.9 är författat innan den nya praxis som beskrivs nedan hade bekräftats av EU-domstolen].²

Infrastruktur

Tidigare ansågs finansieringen av infrastruktur falla utanför reglerna om statligt stöd eftersom det antogs att uppförande och drift av en infrastruktur utgjorde en allmän samhällspolitisk åtgärd och inte en ekonomisk verksamhet.

Domen i målet *Aéroports de Paris* av den 12 december 2004 ogiltigförklarade denna tolkning, och därmed klargjordes att driften av en flygplats utgör en ekonomisk verksamhet. Genom domen 19 december 2012³ i målet *Leipzig/Halle* klargjordes att uppförandet av varje typ av infrastruktur som avses att utnyttjas ekonomiskt, t.ex. en start- och landningsbana på en kommersiell⁴ flygplats, är en ekonomisk verksamhet i sig

² <http://www.regeringen.se/contentassets/fbe23bbced1042d68bf693c2b21ff221/medfinansiering-av-transportinfrastruktur-sou-201149>

³ Tribunalens dom 24 mars 2011 i förenade mål T-443/08 och T455/08 som efter överklagande fastställdes av EU-domstolen 19 december 2012.

⁴ Uttrycktes på följande sätt i punkten 94 i den aktuella domen. För det andra konstaterar tribunalen att driften av södra banan ingår i FLH:s ekonomiska verksamhet. Såsom framgår av skäl 177 i beslutet utgör södra banan

själv (start- och landningsbanorna utgör nämligen nödvändiga beståndsdelar för den ekonomiska verksamhet som bedrivs av en flygplatsoperatör), vilket innebär att reglerna om statligt stöd gäller för det sätt på vilket infrastrukturen finansieras. Även om ovannämnda fall gäller en specifik sektor så är det kommissionens uppfattning att de principer som utvecklats av domstolen verkar vara en allmän tolkning och således tillämpliga för all infrastruktur som drivs för en ekonomisk verksamhet.

Offentlig finansiering av infrastruktur som inte är tänkt att drivas kommersiellt betraktas som icke-ekonomisk verksamhet och undantas därför från tillämpningen av bestämmelserna om statligt stöd. Detta gäller t.ex. allmän infrastruktur som vägar, broar eller kanaler, som görs tillgängliga för användning av allmänheten utan kostnad. Samma gäller för infrastruktur som avser verksamheter som staten vanligtvis utför vid utövandet av sina offentliga maktbefogenheter (t.ex. flygkontrolltjänstrelaterad infrastruktur på flygplatser, fyrar och annan utrustning för allmänna navigationsbehov, polis och tullrelaterad infrastruktur).

Om en infrastruktur används både för ekonomisk verksamhet och icke-ekonomisk verksamhet omfattas offentlig finansiering av regler om statligt stöd endast i den mån den täcker kostnader som hänger samman med den ekonomiska verksamheten, se bilaga 1 avsnitt 2.6 Delsystem infrastruktur.

Järnväg

Kommissionen har publicerat en icke-bindande vägledning i vilken den sammanfattat hur den ser på tillämpningen av reglerna om statligt stöd vid finansieringen av infrastrukturprojekt. I avsnitt 9 behandlas stöd till bl.a. järnvägsinfrastruktur, se bilaga 2.

Kommissionen konstaterar att ansvaret att driva och förvalta stambanorna⁵ är statens ansvar, antingen genom en myndighet eller genom ett statligt bolag, och att det i många fall är lagstadgade monopol. Både driften och förvaltningen av stambanorna inom EU är i allmänhet inom en nationell, geografiskt stängd och separerad marknad som inte är föremål för konkurrens. Detta innebär generellt att offentlig finansiering till infrastrukturförvaltare inte påverkar handeln inom unionen.

Kommissionen anser därför att byggandet av och finansieringen av järnvägsinfrastruktur som hör till stambanan och som förvaltas av (statlig) infrastrukturförvaltar inte innebär statligt stöd om följande villkor är uppfyllda.

- i) Det finns ingen konkurrens eftersom infrastrukturförvaltaren har ett legalt monopol att förvalta stambanan; investeringen måste avse stambanan och som inte annars skulle tillhandahållas av marknaden, och
- ii) Finansieringen får inte gynna någon kommersiell verksamhet hos infrastrukturförvaltaren. Infrastrukturförvaltaren ska ha en separat redovisning för infrastrukturell verksamhet och annan verksamhet.

infrastruktur som kommer att drivas av FLH för kommersiella ändamål, eftersom FLH inte avgiftsfritt tillhandahåller nämnda bana för att tillgodose ett allmänt intresse, utan tar ut avgifter som vederlag för utnyttjandet. Flygplatsskatterna utgör härvid den huvudsakliga intäktskällan för finansieringen av den nya södra banan, vilket kommissionen har angett i skäl 15 i beslutet. Byggandet och utbyggnaden av denna bana gör det emellertid möjligt för FLH att öka kapaciteten och den ekonomiska verksamheten när det gäller driften av flygplatsen Leipzig/Halle.

⁵ Dokumentet finns förnärvarande inte på svenska utan kommissionen varierar mellan begreppen *main national railway* och *general rail infrastructure*.



Av ovanstående följer att det är mycket troligt att en finansieringen av höghastighetsbanorna inte utgör statligt stöd för det fall byggandet, förvaltning och drift är i linje med vad som idag är brukligt i Sverige.⁶ Även beslutet som kommissionen fattat beträffande järnvägen fram till Örebrobroförbindelsen stödjer den slutsatsen, se bilaga 3 punkten 80. Bestämmelserna om statligt stöd är således inte tillämpliga.

För det fall det inte går att uppfylla förutsättningarna ovan så återstår i korthet följande.

- iii) Principen om marknadsekonomisk aktör (MEOP), se bilaga 1 avsnitt 4.2. Offentlig finansiering som beviljas under omständigheter som motsvarar normala marknadsvillkor betraktas inte som statligt stöd. Det är medlemsstaten som ska visa att MEOP är uppfylld för det fall kommissionen börjar granska ett projekt som man genomfört. Kommissionen bedömer om den offentliga finansieringen utgör stöd genom att granska om en privat aktör, med hänsyn till utsikterna till avkastning och med bortseende från alla sociala, regionalpolitiska eller sektorsrelaterade överväganden, under liknande omständigheter skulle ha beviljat samma finansiering.

Om MEOP är tillämplig kan bedömas först när samtliga förutsättningar mer i detalj är kända. Det är framförallt en ekonomisk analys men mot bakgrund av de otroligt höga kostnaderna för detta projekt och att utsikterna till lönsamhet är på väldigt lång sikt så är det kanske mindre troligt att den offentliga finansiering kommer vara på normala marknadsvillkor.

- iv) En tjänst av allmänt ekonomiskt intresse i enlighet med Altmark-kriterierna. Om villkoren är uppfyllda utgör ersättningen ingen fördel och är därför inte statligt stöd. Då det nu aktuella projektet är mycket omfattande och speciellt så kan det inte rekommenderas att försöka uppfylla dessa kriterier istället för att anmäla åtgärden till kommissionen och få den godkänd.

Kommissionen nämner också två fall då det är fråga om statligt stöd men det är undantaget från anmälningsskyldighet.

- v) Allmän trafikplikt enligt förordning 1370/2007. Då det nu aktuella projektet är mycket omfattande och speciellt så kan det inte rekommenderas att försöka uppfylla dessa kriterier istället för att anmäla åtgärden till kommissionen och få den godkänd.
- vi) Lokal infrastruktur enligt förordning 651/2014. Det ska avse infrastruktur som på lokal nivå bidrar till att förbättra företagsklimat och konsumenternas situation och till att utveckla och modernisera den industriella basen. Mot bakgrund av projektets omfattning bedöms det inte som troligt att det kan betraktas som lokal infrastruktur.

För det fall det inte går att uppfylla villkoren inledningsvis i detta avsnitt så är det troligt att åtgärden utgör statligt stöd och att det inte finns något undantag från anmälningsskyldigheten som bör tillämpas. Åtgärden behöver därför anmälas till kommissionen för godkännanden innan den får genomföras. Kommissionen kommer

⁶ Eftersom om förutsättningarna som kommissionen beskriver är uppfyllda så anses inte handeln mellan medlemsstaterna påverkas och följaktligen är inte samtliga kriterier i artikel 107.1 EUF-fördraget uppfyllda och då utgör inte åtgärden statligt stöd.



bedöma förenligheten av stödet mot artikel 93 (om stödet tillgodoser behovet av samordning av transporter) eller artikel 107.3 c (stöd för att underlätta utveckling av vissa näringsverksamheter eller vissa regioner, när det inte påverkar handeln i negativ riktning i en omfattning som strider mot gemensamma intresset), se bilaga 2 punkten 17-18.

Begränsa tillträde

En förutsättning för ovanstående är att utnyttjandet av infrastrukturen är öppen för alla potentiella användare på likvärdiga villkor och utan diskriminering.

Under förutsättning att de begränsningar som görs är i linje med unionsregleringen på järnvägsområdet så torde det inte förändra bedömningen av tillämpligheten av bestämmelserna om statligt stöd.⁷ Det rekommenderas dock att en avstämning görs med kommissionen i denna del.

För att inte den offentliga finansieringen av infrastrukturen ska anses utgöra statligt stöd till förmån för järnvägsföretag krävs även att avgifterna för tillträdet till infrastrukturen ligger på en nivå som överensstämmer med unionslagstiftningen, direktiv 2012/34. I sådant fall har kommissionen uttalat att den vanligen inte anser att den offentliga finansieringen av infrastrukturen utgör statligt stöd till järnvägsföretag.⁸

Övrigt

För att bestämmelserna om statligt stöd inte ska vara tillämpliga räcker det att ett av villkoren i artikel 107.1 EUF-fördraget inte är uppfyllt. Det är komplicerade villkor vars tolkning baseras på EU-domstolens praxis. Kommissionens uppfattning är inte heller entydig och klar (med exempelvis odefinierade begrepp). Mot bakgrund av att det är ett omfattande projekt som ligger långt fram i tiden och för närvarande inte har alla detaljer klara bör man ha en dialog med kommissionen för att säkerställa att det inte är fråga om statligt stöd. Försiktighet gäller särskilt med infrastruktur som på något sätt kan anses byggas för ett identifierat företags behov.

Det är möjligt att inom ramen för pre-notification ha en dialog med kommissionen.

-
- | | |
|----------|---|
| Bilaga 1 | Utkast till kommissionens tillkännagivande om begreppet statligt stöd i enlighet med artikel 107.1 i EUF-fördraget (2014) |
| Bilaga 2 | Analytical Grids on the application of State aid rules to the financing of infrastructure projects, Version: September 2015 |
| Bilaga 3 | Kommissionens beslut avseende Öresundsbron samt väg och järnvägsförbindelser fram till bron |

⁷ Utgångspunkten har varit att begränsningen i tillträdet till användandet av höghastighetsbanorna (vilka ska vara en del av stambanan) aldrig är tänkt att begränsas till enbart en användare.

⁸ Meddelande från kommissionen Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till järnvägsföretag (2008/C 184/07)