



## Сборник съдебна практика

РЕШЕНИЕ НА ОБЩИЯ СЪД (трети състав)

6 октомври 2021 година \*

„Държавни помощи — Схема за помощи, приведена в действие от Германия в полза на някои големи потребители на електроенергия — Освобождаване от мрежови такси за периода 2012—2013 г. — Решение, с което схемата за помощи се обявява за несъвместима с вътрешния пазар и за неправомерна и се разпорежда възстановяване на изплатените помощи — Жалба за отмяна — Срок за обжалване — Допустимост — Понятие за помощ — Държавни ресурси — Равно третиране — Оправдани правни очаквания“

По дело T-745/18

**Covestro Deutschland AG**, установено в Леверкузен (Германия), представлявано от M. Küper, J. Otter, C. Anger и M. Goldberg, адвокати,

жалбоподател,

подпомаган от

**Федерална република Германия**, представлявана от J. Möller, R. Kanitz, S. Heimerl и S. Costanzo,

встъпила страна,

срещу

**Европейска комисия**, представлявана от T. Maxian Rusche и K. Herrmann,

ответник,

с предмет искане на основание член 263 ДФЕС за отмяна на Решение (ЕС) 2019/56 на Комисията от 28 май 2018 година относно схема за помощ SA.34045 (2013/c) (ex 2012/NN), приведена в действие от Германия за потребители на базова електроенергия съгласно член 19 от StromNEV (ОВ L 14, 2019 г., стр. 1),

ОБЩИЯТ СЪД (трети състав),

състоящ се от: A. M. Collins, председател, V. Kreuschitz и Z. Cséhi (докладчик), съдии,

секретар: B. Lefebvre, администратор,

\* Език на производството: немски.

предвид изложеното в писмената фаза на производството и в съдебното заседание от 29 октомври 2020 г.,

постанови настоящото

## Решение<sup>1</sup>

### I. Обстоятелствата по спора

[...]

### Б. Относно разглежданите законови и подзаконови мерки

#### 1. Относно системата на мрежови такси преди въвеждането на спорните мерки

[...]

- 8 До влизането в сила на Наредба „StromNEV“, изменена с EnWG 2011 (наричана по-нататък „Наредба StromNEV 2011“), антицикличните потребители и потребителите на базова електроенергия плащат индивидуални такси, изчислявани по изработената от BNetzA „методика на физическия път“, която отчита дължащите се на тези потребители мрежови разходи, с минимална такса, равна на 20 % от обявените общи такси (наричана по-нататък „минималната такса“), която гарантира заплащане за използването на мрежата, към която са свързани тези потребители, в случай че изчислените по методиката на физическия път индивидуални такси са по-ниски или близки до нула.

#### 2. Относно спорните мерки

- 9 Съгласно член 19, параграф 2, второ и трето изречение от Наредба StromNEV 2011, считано от 1 януари 2011 г. (датата, от която тази разпоредба се прилага с обратна сила), индивидуалните такси за потребителите на базова електроенергия са премахнати и заменени с пълно освобождаване от мрежови такси (наричано по-нататък „спорното освобождаване“), предоставено с разрешение на компетентния регулаторен орган, а именно BNetzA или регулаторния орган на съответната провинция. Въпросното освобождаване е в тежест на операторите на преносни или разпределителни мрежи според нивото на мрежата, към което са свързани получателите.
- 10 Съгласно член 19, параграф 2, шесто и седмо изречение от Наредба StromNEV 2011 операторите на преносни мрежи са длъжни да компенсират операторите на разпределителни мрежи за тяхната загуба на приходи, произтичаща от спорното освобождаване, и да приспадат помежду си възникналите поради освобождаването разходи в съответствие с член 9 от Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (Закон за когенерация на топлинна и електрическа енергия) от 19 март 2002 г. (BGBl. 2002 I, стр. 1092), така че всеки да носи една и съща финансова тежест, пропорционална на количеството електроенергия, която доставя на свързаните към неговата мрежа крайни потребители.

<sup>1</sup> Възпроизвеждат се само точките от настоящото съдебно решение, които Общият съд счита за уместно да публикува.

- 11 От 2012 г. с решение на BNetzA от 14 декември 2011 г. (BK8-11-024, наричано по-нататък „решение BNetzA от 2011 г.“) се въвежда механизъм за финансиране. Съгласно този механизъм операторите на разпределителни мрежи събират от крайните потребители или от доставчиците на електроенергия допълнителна такса (наричана по-нататък „спорната допълнителна такса“), която като сума бива прехвърляна на операторите на преносни системи, за да компенсират те загубата на приходи, предизвикана от спорното освобождаване.
- 12 Размерът на допълнителната такса се изчислява предварително всяка година от операторите на преносни мрежи по определена от BNetzA методика. Размерът за 2012 г., първата година на функциониране на системата, е определен пряко от BNetzA.
- 13 Тези разпоредби не се прилагат по отношение на свързаните с освобождаването разходи за 2011 г. и следователно за тази година всеки оператор на преносна и разпределителна мрежа е трябвало да понесе въпросните загуби.

### **3. Относно системата на мрежови такси след спорните мерки**

- 14 В административното производство, приключило с обжалваното решение, спорното освобождаване най-напред е обявено за нищожно със съдебни решения на Oberlandesgericht Düsseldorf (Висш областен съд Дюселдорф, Германия) от 8 май 2013 г. и на Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд, Германия) от 6 октомври 2015 г., а впоследствие, считано от 1 януари 2014 г., е премахнато с Наредба StromNEV, изменена с Verordnung zur Änderung von Verordnungen auf dem Gebiet des Energiewirtschaftsrechts (Наредба за изменение на някои наредби в областта на енергетиката) от 14 август 2013 г. (BGBl. 2013 I, стр. 3250) (наричана по-нататък „Наредба StromNEV 2013“). С последната наредба за в бъдеще се въвеждат отново индивидуалните такси, изчислявани по методиката на физическия път, като вместо минималната такса се прилагат фиксирани такси от 10 %, 15 % и 20 % от общите такси в зависимост от потреблението на електроенергия (съответно 7000, 7500 и 8000 часа годишно използване на мрежата) (наричани по-нататък „фиксирани такси“).
- 15 С Наредба „StromNEV 2013 се въвежда преходен режим, който е в сила от 22 август 2013 г. и се прилага с обратно действие спрямо потребителите на базова електроенергия, които все още не са получили спорното освобождаване за 2012 г. и 2013 г. (наричан по-нататък „преходният режим“). Вместо индивидуалните такси, изчислявани по методиката на физическия път и минималната такса, този режим предвижда единствено прилагането на фиксирани такси.

[...]

### **Г. Относно обжалваното решение**

- 19 На 28 май 2018 г. Комисията приема Решение (ЕС) 2019/56 относно схема за помощ SA.34045 (2013/c) (ex 2012/NN), приведена в действие от Германия за потребители на базова електроенергия съгласно член 19 от StromNEV [2011] (ОВ L 14, 2019 г., стр. 1, наричано по-нататък „обжалваното решение“), с което констатира, че от 1 януари 2012 г. до 31 декември 2013 г. Федерална република Германия неправомерно е предоставила държавна помощ под формата на спорното освобождаване.

- 20 По-конкретно Комисията заключава, че размерът на държавната помощ съответства на мрежовите разходи, причинени през 2012 г. и 2013 г. от обхванатите от освобождаването потребители на базова електроенергия, или когато тези разходи са били по-ниски от минималната такса — на последната.
- 21 Освен това Комисията отбелязва, че въпросната помощ е несъвместима с вътрешния пазар, тъй като не попада сред изключенията по член 107, параграфи 2 и 3 ДФЕС, а и не може да се счита за съвместима с вътрешния пазар поради друга причина.
- 22 Затова Комисията приема следното:
- спорното освобождаване представлява държавна помощ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, доколкото потребителите на базова електроенергия са били освободени от плащането на мрежови такси, съответстващи на причинените от тях мрежови разходи, или когато тези мрежови разходи са възлизали на по-малко от минималната такса — от плащането на тази минимална такса,
  - въпросната помощ е приведена в действие от Федерална република Германия в нарушение на член 108, параграф 3 ДФЕС и е била несъвместима с вътрешния пазар,
  - индивидуалната помощ, предоставена по въпросната схема, не представлява държавна помощ, ако към момента на предоставянето ѝ е отговаряла на условията, предвидени в регламент относно помощта „de minimis“, приет съгласно член 2 от Регламент (ЕО) № 994/98 на Съвета от 7 май 1998 година по прилагането на членове [107 ДФЕС] и [108 ДФЕС] към някои категории хоризонтална държавна помощ (ОВ L 142, 1998 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 31),
  - Федерална република Германия трябва, от една страна, да възстанови от получателите предоставената по въпросната схема за помощи несъвместима с вътрешния пазар помощ, заедно с лихвите, и от друга страна, да отмени всички дължими плащания по тази схема, считано от датата на приемане на обжалваното решение.

## **II. Производството и исканията на страните**

- 23 На 20 декември 2018 г. жалбоподателят подава в секретариата на Общия съд разглежданата тук жалба.
- 24 С молба, постъпила в секретариата на Общия съд на 24 април 2019 г., Федерална република Германия иска да встъпи в настоящото производство в подкрепа на исканията на жалбоподателя. С определение от 4 юни 2019 г. председателят на шести състав на Общия съд уважава тази молба. В определения срок Федерална република Германия представя изявление при встъпване, а главните страни — становище по него.
- 25 След промяна на съставите на Общия съд, на основание член 27, параграф 5 от Процедурния правилник на Общия съд, съдията докладчик е включен в трети състав, на който съответно е разпределено настоящото дело.

- 26 По предложение на съдията докладчик Общият съд (трети състав) решава да започне устната фаза на производството и в рамките на процесуално-организационните действия, предвидени в член 89 от процедурния му правилник, поставя писмени въпроси на страните, на които те отговарят в определения срок.
- 27 Устните състезания и отговорите на страните на поставените от Общия съд въпроси са изслушани в съдебното заседание, проведено на 29 октомври 2020 г.
- 28 В съдебното заседание жалбоподателят оттегля първото основание за отмяна и това е отбелязано в протокола.
- 29 Жалбоподателят, подкрепен от Федерална република Германия, моли Общия съд:
- да отмени обжалваното решение,
  - да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.
- 30 Комисията моли Общия съд:
- да отхвърли жалбата,
  - да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

### III. От правна страна

#### A. По допустимостта на жалбата

[...]

- 36 Що се отнася до твърдението на Комисията за просроченост на жалбата, следва да се припомни, че съгласно член 263, шеста алинея ДФЕС жалбата за отмяна трябва да бъде подадена в срок от два месеца, считано, в зависимост от случая, от публикуването на обжалвания акт, от неговото съобщаване на жалбоподателя или, при липса на уведомяване, от деня, в който жалбоподателят е узнал за него.
- 37 В случая не се оспорва, че жалбата е подадена при спазване на срока от два месеца и десет дни, считано от датата на публикуване на обжалваното решение в Официален вестник, а именно 16 януари 2019 г.
- 38 Що се отнася до въпроса дали жалбоподателят е узнал за обжалваното решение преди публикуването му, следва да се припомни, че от самия текст на член 263, шеста алинея ДФЕС следва, че като критерий за началния момент на срока за обжалване датата на запознаване с акта има субсидиарен характер спрямо датата на публикуването или на съобщаването му (решения от 10 март 1998 г., Германия/Съвет, C-122/95, EU:C:1998:94, т. 35 и от 17 май 2017 г., Португалия/Комисия, C-339/16 P, EU:C:2017:384, т. 39; вж. и решение от 27 ноември 2003 г., Regione Siciliana/Комисия, T-190/00, EU:T:2003:316, т. 30 и цитираната съдебна практика) и следователно е меродавна за актовете, които не подлежат нито на съобщаване, нито на публикуване (решение от 1 юли 2009 г., ISD Polska и др./Комисия, T-273/06 и T-297/06, EU:T:2009:233, т. 55).

- 39 Вярно е, че в случая публикуването на обжалваното решение не е било предпоставка за влизането му в сила. Решенията, с които Комисията приключва процедура за разследване на помощи по смисъла на член 108, параграф 2 ДФЕС, обаче се публикуват в Официален вестник в съответствие с член 32, параграф 3 от Регламент (ЕС) 2015/1589 на Съвета от 13 юли 2015 година за установяване на подробни правила за прилагането на член 108 ДФЕС (ОВ L 248, 2015 г., стр. 9). Затова съгласно постоянната съдебна практика жалбоподателят е имал основание да очаква, че обжалваното решение ще бъде публикувано (вж. в този смисъл решения от 15 септември 1998 г., BP Chemicals/Комисия, T-11/95, EU:T:1998:199, т. 48—51 и от 1 юли 2009 г., ISD Polska и др./Комисия, T-273/06 и T-297/06, EU:T:2009:233, т. 57). Следователно е било оправдано да сметне датата на публикуване в Официален вестник за начален момент на срока за обжалване.
- 40 Съдебната практика, на която се позовава Комисията, не поставя под съмнение този извод.
- 41 Най-напред, в решение от 17 май 2017 г., Португалия/Комисия (C-339/16 P, EU:C:2017:384, т. 34—40), Съдът приема, че началният момент, от който за жалбоподателя, а именно Португалската република, тече срокът за обжалване, е датата, на която спорното решение ѝ е съобщено в качеството на негов адресат, докато в случая жалбоподателят не е адресат на обжалваното решение, адресирано до Федерална република Германия, и същото не му е било съобщено по смисъла на член 263 ДФЕС.
- 42 По-нататък, в заключението на генералния адвокат Campos Sánchez-Bordona по дело Georgsmarienhütte и др. (C-135/16, EU:C:2018:120) се разглежда въпросът дали предприятия — получатели на държавна помощ, предмет на решение на Комисията, са могли да обжалват същото, тъй като съгласно решение от 9 март 1994 г., TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90) това би било пречка те да оспорват законосъобразността му пред националните съдилища, сезирани с жалба срещу взети от националните административни органи мерки за неговото изпълнение. Що се отнася до изчисляването на срока, в който предприятията жалбоподатели са могли да обжалват пред съда на Европейския съюз спорното решение, генералният адвокат заключава, че тъй като публикуването на посоченото решение не е условие за неговото действие, а е достатъчно пряко и лично засегнатите предприятия да разполагат с надеждна информация за това решение, срокът за оспорването му е започнал да тече в деня на узнаването за него (заключение на генералния адвокат Campos Sánchez-Bordona по дело Georgsmarienhütte и др., C-135/16, EU:C:2018:120, т. 63). Следва да се отбележи обаче, че този извод не е възпроизведен от Съда в решението, с което се слага край на споменатото по-горе дело (решение от 25 юли 2018 г., Georgsmarienhütte и др., C-135/16, EU:C:2018:582), и че така или иначе не е доказано, че в настоящия случай, за разлика от този по посоченото дело, жалбоподателят е разполагал с „надлежна информация“ за обжалваното решение.
- 43 Накрая, в определение от 5 септември 2019 г., Фрущ/Комисия (C-230/19 P, непубликувано, EU:C:2019:685), Съдът констатира във връзка с жалба за отмяна на няколко регламента, че тъй като спорните актове са публикувани в Официален вестник и публикуването им обуславя влизането в сила на посочените актове, датата, която трябва да се вземе предвид, за да се определи началният момент на срока за обжалване съгласно член 263, шеста алинея ДФЕС, е датата на публикуването. Следва да се приеме, че в случая предвид различното естество на разглежданите актове тази констатация не подкрепя довода на Комисията.
- 44 Затова повдигнатото от Комисията защитно възражение за недопустимост следва да се отхвърли.

## **Б. По същество**

[...]

### **1. По второто основание за отмяна, а именно липсата на държавна помощ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС**

[...]

#### **б) По втората част на второто основание за отмяна — липса на помощ, предоставена чрез държавни ресурси**

[...]

##### **1) Предварителни съображения**

[...]

93 Неотдавна, от една страна, по повод на мярка за подпомагане на производителите на електроенергия от възобновяеми източници, финансирана с вноска, наложена на снабдяващите крайните потребители доставчици на електроенергия пропорционално на продадените количества (допълнителната такса по Закона EEG), в решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268), Съдът изключва използването на държавни ресурси при следните обстоятелства:

- събраните по мярката суми не могат да се приравнят на налог, тъй като въпросната мярка не задължава съответните оператори да прехвърлят разходите върху крайните потребители (т. 65—71 от посоченото съдебно решение),
- няма доминиращо влияние на публичните органи при управлението на въпросните ресурси, като при липсата на правомощие за разпореждане със средствата обстоятелството, че същите са предназначени единствено за финансирането на въпросната схема, не означава, че държавата е в състояние да се разпорежда с тях, тоест да реши да бъдат използвани различно (т. 74—76 от посоченото съдебно решение), а при липсата на публичен контрол върху субектите, натоварени да управляват тези средства, обикновеният контрол за правилното прилагане на въпросната схема не е достатъчен в това отношение (т. 77—85 от посоченото съдебно решение).

94 От друга страна, по повод на мярка за подпомагане на производителите на електроенергия, извършващи услуги от общ интерес, финансирана именно чрез вноска, наложена на крайните потребители на електроенергия според потребената електроенергия, Съдът приема в решение от 15 май 2019 г., Acheta и др. (C-706/17, EU:C:2019:407), че критерият „държавни ресурси“ е изпълнен в частност при следните обстоятелства:

- вноската е задължителна за крайните потребители и за производителите на електроенергия за собствени нужди (т. 57 от посоченото съдебно решение), както и за мрежовите оператори, на които е възложено събирането ѝ (т. 64 от посоченото съдебно решение); размерът ѝ се определя от публичноправен субект (т. 58 от посоченото съдебно решение),

- разпределянето на средствата се администрира от управител, който е пряко контролиран от държавата, упълномощен е да управлява вноската и няма никакво право на преценка, що се отнася до определянето и предназначението на тези средства (т. 59 и 66 от посоченото решение).
- 95 По същество цитираната в точки 93 и 94 по-горе практика на Съда използва два основни признака за целите на преценката дали ресурсите са държавни: от една страна, наличието на задължителна вноска в тежест на крайните клиенти или потребители, обикновено определяна като „налог“, и по-точно „парафискален налог“, и от друга страна, държавния контрол върху управлението на системата, по-специално чрез държавния контрол върху средствата или управителите (трети лица) на тези средства. По същество става въпрос за два признака, които са алтернативни.
- 96 В потвърждение на това, че двете посочени по-горе условия са алтернативни признаци, е точка 72 от решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268), в която, след като изключва наличието на „специален налог“, Съдът приема, че съответно следва да се провери дали другите два посочени признака (тоест държавният контрол върху средствата или върху мрежовите оператори) дават основание все пак да се заключи, че средствата от допълнителната такса по Закона EEG представляват държавни ресурси. Освен това в решение от 15 май 2019 г., Achema и др. (C-706/17, EU:C:2019:407), Съдът най-напред отбелязва, че средствата, които операторите на електрически мрежи задължително събират от икономически оператори и от крайни потребители, могат да се считат за държавни ресурси (т. 64 и 65 от посоченото съдебно решение), и след това също така констатира, че тези средства, разпределяни между получателите по схемата от субект под публичен контрол, който не разполага с никакво право на преценка, що се отнася до определянето и предназначението им, следва да се считат за оставащи под публичен контрол (т. 66 и 67 от посоченото съдебно решение).
- 97 Всъщност, както подчертава генералният адвокат Jacobs в заключението си по дело PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2000:585, т. 165), общият знаменател по делата, по които Съдът е признал наличието на държавни ресурси, е, че по един или друг начин държавата е упражнявала контрол върху съответните приходи. Този контрол може да се упражнява например посредством парафискални налози, механизъм, чрез който според генералния адвокат парите стават собственост на държавата, преди да бъдат преразпределени на подпомаганите предприятия. Следователно според това тълкувание наличието на парафискален налог е една от хипотезите, при които съществува държавен контрол върху използваните ресурси.
- [...]
- 100 В съображение 136 от обжалваното решение, в което се обобщават съображения 49—84 от решението за откриване на процедурата, Комисията припомня, че в последното решение е стигнала до извода, че спорното освобождаване е финансирано с държавни средства, основавайки се на следните обстоятелства:
- спорното освобождаване съответства на политика на държавата,
  - загубите, произтичащи от спорното освобождаване, изцяло се компенсират чрез спорната допълнителна такса, която е в тежест на ползвателите на мрежата, а не на мрежовите оператори,



- операторите на преносни мрежи са натоварени с управлението на финансовите потоци, произтичащи от освобождаването и от спорната допълнителна такса, и не могат да използват постъпленията от спорната допълнителна такса според желанията си,
- спорната допълнителна такса не представлява плащане за услуга или стока.

101 В съображение 137 от обжалваното решение Комисията отхвърля довода на Федерална република Германия, че средствата за финансиране на спорното освобождаване не преминават през държавния бюджет. Според Комисията става въпрос за държавни ресурси и ако помощта е финансирана с частни средства, чието използване е наложено от държавата и които се управляват и разпределят в съответствие с разпоредбите на съответния правен акт, и то дори когато ресурсите не са администрирани от държавни органи, а от определени от държавата частноправни субекти.

102 В съображения 138 и 139 от обжалваното решение Комисията подчертава, че загубата на приходи, произтичаща от спорното освобождаване през 2012 г. и 2013 г., се прехвърля изцяло върху крайните потребители чрез механизъм за пълно компенсиране, финансиран чрез наложена от държавата задължителна вноска.

103 В съображения 140—147 от обжалваното решение Комисията уточнява следното:

- спорната допълнителна такса представлява парафискален налог, предвиден от държавата и плащан от крайните потребители, а не обща мрежова такса,
- мрежовите оператори са определени да налагат, администрират и събират спорната допълнителна такса и могат да използват постъпленията от нея единствено за компенсиране на загубените поради спорното освобождаване приходи,
- допълнителната такса гарантира пълното компенсиране на загубата на приходи, претърпяна от тези оператори поради спорното освобождаване, и размерът ѝ се изчислява в зависимост от освобождаването.

104 По същество проверката на Комисията се основава на следните две обстоятелства: от една страна, спорната допълнителна такса представлява „парафискален налог“, тъй като представлява задължителна вноска, наложена от държавата и плащана от „крайните потребители“, и от друга страна, мрежовите оператори отговарят за управлението на допълнителната такса съгласно установени от държавата правила и следователно действат под контрола на държавата.

[...]

106 В това отношение следва да се отбележи най-напред, че спорната допълнителна такса е приета с решение BNetzA от 2011 г. (вж. т. 10—13 по-горе) и че следователно съгласно постоянната съдебна практика (вж. т. 86 по-горе) за нея отговорност носи държавата, което впрочем не се оспорва от жалбоподателя.

107 Този извод няма отношение към въпроса дали решение BNetzA от 2011 г. може да се счита за решение *ultra vires* съгласно германското право и към въпроса за отмяната на това решение от германските съдилища и за последващото му дерогиране (вж. т. 14 по-горе) — въпроси, които късно са повдигнати от страните в хода на производството и не поставят

под съмнение факта, че това решение действително е било прилагано през релевантния период (вж. т. 14 и 15 по-горе). Всъщност, както се отбелязва в съдебната практика, ефикасността на разпоредбите в областта на държавните помощи би намаляла значително, ако, за да се изключи приложението им, беше достатъчно дадена помощ да е отпусната в нарушение на националните правила (вж. в този смисъл и по аналогия решение от 17 септември 2014 г., *Commerz Nederland*, C-242/13, EU:C:2014:2224, т. 36), и дори да се приеме, че посоченото решение е незаконосъобразно, това не променя факта, че то е годно да поражда последиците си, докато не бъде отменено или поне докато не бъде констатирана незаконосъобразността му (вж. в този смисъл и по аналогия решение от 3 март 2005 г., *Heiser*, C-172/03, EU:C:2005:130, т. 38).

108 Същото се отнася и за довода на жалбоподателя, че решение *BNetzA* от 2011 г., публикувано в официалния вестник на Федерална република Германия на 21 декември 2011 г., е породило действие едва на 4 януари 2012 г. и следователно към 15 октомври 2011 г. — крайна дата за публикуването на задължителните и приложими за всички ползватели на мрежата тарифи за 2012 г. — все още не е обвързвало операторите на преносни мрежи. Този довод, повдигнат за първи път в отговор на писмен въпрос на Общия съд, не поставя под въпрос факта, че това решение се е прилагало през релевантния период.

[...]

2) *По наличието на задължителна вноска*

[...]

113 Що се отнася до основателността на доводите на жалбоподателя, за целите на квалифицирането на спорната допълнителна такса като „парафискален налог“ в светлината на цитираната съдебна практика, следва да се провери дали тази наложена от държавата допълнителна такса е била чрез законово задължение изцяло прехвърлена в тежест на крайните ѝ длъжници.

114 В това отношение становищата на страните се различават, що се отнася до въпроса дали спорната допълнителна такса задължително е прехвърляна в тежест на „крайния потребител“, както е посочено в обжалваното решение (вж. по-специално съображения 135, 138, 140 и 143 от него), и следователно що се отнася до въпроса кои са крайните длъжници на спорната допълнителна такса.

115 В това понятие Комисията включва ползвателите на мрежата, а именно големите потребители на електроенергия, пряко свързани към мрежата, и доставчиците на електроенергия, които са длъжни да заплащат допълнителната такса, доколкото сключват договори с мрежовите оператори с цел закупуване на електроенергия (за себе си, като големите потребители, или за клиентите си, като доставчиците) и следователно са „крайни потребители“ на услугата „използване на мрежата“.

116 Жалбоподателят и Федерална република Германия включват в това понятие крайните потребители на електроенергия, а не доставчиците на електроенергия и поддържат, че спорната допълнителна такса, събирана единствено от ползвателите на мрежата, не се прехвърля задължително в тежест на всички крайни потребители на електроенергия. Те оспорват и факта, че мрежовите оператори са длъжни да събират спорната допълнителна

- такса от ползвателите на мрежата. Според това тълкуване по същество спорната допълнителна такса не представлява тежест, обременяваща държавния бюджет, а по-скоро „такса“, тоест прехвърляне на средства между частни субекти.
- 117 Следователно трябва да се установят крайните длъжници на спорната допълнителна такса и да се определи дали тя е задължителна за тях.
- 118 Що се отнася до крайните длъжници на спорната допълнителна такса, следва да се разграничат, от една страна, правоотношението между мрежовите оператори и ползвателите на мрежата (в по-голямата си част доставчици на електроенергия, но и големи потребители на електроенергия) и от друга страна, правоотношението между доставчиците на електроенергия и потребителите на електроенергия: спорната допълнителна такса касае само първото правоотношение, това между операторите и ползвателите, тъй като се събира в резултат от използването на мрежата, а не от потреблението на електроенергия.
- 119 При това положение повдигнатият от жалбоподателя въпрос (вж. т. 116 по-горе) дали доставчиците на електроенергия са били на свой ред задължени да прехвърлят въпросната допълнителна такса в тежест на своите клиенти, тоест в тежест на всички крайни потребители на електроенергия, е без значение, предвид факта че крайните длъжници на тази допълнителна такса са били ползвателите на мрежата, тоест самите доставчици, както и крайните потребители, пряко свързани към мрежата, а не другите крайни потребители.
- 120 Що се отнася до задължителния характер на спорната допълнителна такса, най-напред трябва да се констатира, че в обжалваното решение ясно се установява наличието на задължение за събиране и прехвърляне на спорната допълнителна такса към „крайните потребители“, като се препраща по-специално към решение BNetzA от 2011 г. (вж. съображения 135, 138, 140, 141 и 143 от обжалваното решение), в точки 3 и 5.2 от което тези потребители са споменати заедно с доставчиците като крайните длъжници на посочената допълнителна такса в качеството на ползватели на мрежата. Това тълкуване се потвърждава от съжденията, изложени в точка 20 от решението на Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд) от 6 октомври 2015 г. (вж. т. 14 по-горе) и припомнени в съображение 140 от обжалваното решение, в които Bundesgerichtshof (Федерален върховен съд) стига до извода, че спорната допълнителна такса не представлява цена за използването на мрежата, а такса, чрез която да се покрие претърпяната от мрежовите оператори загуба на приходи.
- 121 Освен това следва да се припомни, че за да представлява дадена мярка „такса“ по смисъла на член 30 ДФЕС или член 110 ДФЕС, е достатъчно тя да се събира за междинни стоки или услуги, без непременно тежестта ѝ да се прехвърля върху крайните потребители на стоките или услугите надолу по веригата, тъй като съдебната практика потвърждава, че за целите на прилагането на тези разпоредби качеството на длъжник на такса няма голямо значение, щом таксата се отнася до стоката или до необходима във връзка със стоката дейност (вж. в този смисъл решение от 17 юли 2008 г., Essent Network Noord и др., C-206/06, EU:C:2008:413, т. 49). Решаващ в това отношение, както се потвърждава от цитираната в точка 90 по-горе съдебна практика, е фактът, че такива субекти са упълномощени от държавата да управляват държавен ресурс, а не просто имат задължение за изкупуване със свои собствени финансови средства.

- 122 По-нататък следва да се отбележи, че в случая, след като уточнява, че спорната допълнителна такса е била правнообвързваща по силата на решение BNetzA от 2011 г., в съображение 143 от обжалваното решение Комисията заключава, че решение BNetzA от 2011 г. задължава операторите на разпределителни мрежи да събират спорната допълнителна такса от всички крайни потребители или доставчици и освен това предвижда постъпленията от тази допълнителна такса да се прехвърлят ежемесечно на различните оператори на преносни мрежи.
- 123 Всъщност точка 3 във връзка с точка 5.2 от решение BNetzA от 2011 г. предвижда, че операторите на разпределителни мрежи са длъжни да събират спорната допълнителна такса „от всички крайни потребители или доставчици и да я предават ежемесечно на съответния оператор на преносна мрежа“. Ето защо следва да се заключи, че спорната допълнителна такса, въведена от административен орган с подзаконова мярка, е била задължителна за крайните потребители в качеството на ползватели на мрежата, тъй като въпросното решение задължава операторите на разпределителни мрежи да прехвърлят върху посочените потребители свързаните с тази такса свръхразходи, за разлика от случая, който е в основата на решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 70).
- 124 Освен това, от една страна, този извод на Комисията се основава на тълкуването, дадено от германските власти в административното производство, от което тълкуване ясно личи, че операторите на разпределителни мрежи са били длъжни да събират спорната допълнителна такса от крайните потребители или доставчиците и да я прехвърлят ежемесечно на различните оператори на преносни мрежи. От друга страна, въпреки че в решението за откриване на процедурата Комисията ясно посочва, че решение BNetzA от 2011 г. налага на операторите на разпределителни мрежи задължението да събират спорната допълнителна такса от крайните потребители, в качеството на ползватели на мрежата (вж. по-специално т. 14 от решението за откриване на процедурата), германските власти не са изтъкнали в административното производство никакъв довод, с който да оспорят този извод.
- 125 Освен това, що се отнася до довода, че решение BNetzA от 2011 г. не поражда задължителни последици, тъй като задължението на ползвателите на мрежата за плащане произтичало единствено от частноправни договори между операторите и ползвателите на мрежата, и че BNetzA не може да наложи задължение, което отсъства в законовата правна уредба, а именно Наредба StromNEV 2011 и Закона за когенерация на топлинна и електрическа енергия от 19 март 2002 г., към който тази наредба препраща, и независимо от въпроса за допустимостта на този повдигнат в репликата довод, следва да се отбележи, че текстът на точка 3 от решение BNetzA от 2011 г. задължава операторите на разпределителни мрежи да събират спорната допълнителна такса, като съответно я начисляват на своите клиенти. Доколкото обаче това решение е било част от действащата в релевантния период схема и е породило задължителни последици, които освен това не са били отстранени с разпоредбите, с които тази схема постепенно е била премахната (вж. т. 14 и 15 по-горе), трябва да се заключи, че схемата, основана на спорната допълнителна такса, е имала правнообвързващо действие.

- 126 Накрая, в съображения 39, 144 и 145 от обжалваното решение Комисията отбелязва, че механизмът на спорната допълнителна такса осигурява на мрежовите оператори пълна компенсация за загубата на приходи, която търпят поради спорното освобождаване, тъй като размерът на въпросната такса е съобразен с финансовите нужди, породени от спорното освобождаване.
- 127 Това тълкуване на Комисията се потвърждава от точки 2 и 6 от решение BNetzA от 2011 г., които изискват при изчисляването на спорната допълнителна такса операторите на преносни мрежи да отчитат прогнозната загуба на приходи, дължаща се на спорното освобождаване, а разликата между прогнозната загуба на приходи и действителната загуба на приходи да се компенсира отделно от всеки мрежови оператор.
- 128 Останалите доводи на жалбоподателя не могат да опровергават тези констатации.
- 129 Първо, що се отнася до довода, че размерът на спорната допълнителна такса не се определял от държавата, а от операторите на преносни мрежи, достатъчно е да се припомни, че както посочва Комисията в съображение 37 от обжалваното решение, за първата година на прилагане на схемата с решение BNetzA от 2011 г. първоначалният размер на спорната допълнителна такса се определя на 440 милиона евро, от които прогнозен размер от 140 милиона евро за индивидуалните такси, прилагани за антицикличните потребители, и от 300 милиона евро за спорното освобождаване, а за втората година на прилагане на схемата посоченото решение BNetzA установява по-подробна методика за изчисляването на допълнителната такса. Както се вижда от точки 1 и 2, а също и от точка 5.2 от това решение, за да изчислят размера на спорната допълнителна такса за киловатчас, предвид приходите за предпоследната година, операторите на преносни мрежи е трябвало да определят, от една страна, прогнозните финансови загуби поради освобождаването, в сравнение с пълната такса за мрежата, и от друга страна, прогнозното потребление. Освен това, както отбелязва Комисията в съображение 39 от обжалваното решение, съгласно решение BNetzA от 2011 г. операторите на преносни мрежи е трябвало да адаптират размера на спорната допълнителна такса всяка година въз основа на действителните финансови нужди за предходната година.
- 130 Второ, следва да се отхвърли доводът, че не е съществувал никакъв законов механизъм за гарантиране на пълно компенсиране на загубите, по-специално поради невъзможността за прехвърляне на разходите за спорната допълнителна такса в случай на несъбираеми вземания. Всъщност квалифицирането на спорната допълнителна такса като парафискален налог дава достатъчно основание да се приеме, че постъпленията от тази такса са държавни ресурси, без да е необходимо държавата да се задължава да компенсира загубите при неплащане на посочената допълнителна такса, например в случай на несъбираеми вземания. Макар, както признава Комисията, загубите от несъбираеми вземания икономически да се понасят от операторите на разпределителни мрежи, следва да се отбележи, че загубата на приходи поради неплатежоспособност не е загуба на приходи по смисъла на въпросната схема, и то защото отношенията между мрежовите оператори и крайните длъжници на спорната допълнителна такса са частноправни отношения.
- 131 Трето, що се отнася до довода, че по силата на изключителното предназначение на ресурсите от спорната допълнителна такса държавата не е имала какво право на разпореждане със средствата, което съгласно решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 76) изключвало, че спорната допълнителна такса предполага използването на държавни ресурси, следва да се

констатира, че в точка 76 от това решение въпросът за наличието на изключително предназначение на ресурсите е бил разгледан във връзка с въпроса за държавния контрол върху мрежовите оператори, а не във връзка с въпроса за наличието на парафискален налог, както в случая. Затова този довод ще бъде разгледан във връзка с въпроса за държавния контрол върху посочените оператори (вж. т. 144 и 145 по-долу). Във всеки случай наличието на изключително предназначение на ресурсите не поставя под съмнение квалификацията „парафискален налог“ по отношение на спорната допълнителна такса, когато тази квалификация се потвърждава въз основа на предходната преценка. Напротив, това обстоятелство потвърждава, че механизмът на допълнителната такса се урежда с държавни норми.

132 С оглед на гореизложеното следва да се заключи, че решение BNetzA от 2011 г., по силата на което операторите на разпределителни мрежи са правно задължени да събират спорната допълнителна такса от крайните потребители, в качеството на ползватели на мрежата, въвежда парафискален налог или задължителна вноска по смисъла на съдебната практика, посочена в точка 121 по-горе, и следователно предполага използването на държавни ресурси.

*3) По наличието на държавен контрол върху събираните като допълнителна такса средства или върху мрежовите оператори*

133 Що се отнася до втория признак, а именно наличието на държавен контрол върху събираните като допълнителна такса средства или върху мрежовите оператори, следва да се отбележи, че противно на твърденията на Комисията, безспорно не съществува държавен контрол върху мрежовите оператори в съответствие с принципите, изведени от Съда в решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268), което впрочем се отнася до същите оператори на германската електроенергийна мрежа. Всъщност обстоятелството, че тези оператори подлежат на разрешителен или сертификационен режим и притежават концесии, не е достатъчно, за да се установи, че те действат чисто и просто под публичен контрол. Освен това Съдът уточнява, че обикновеният контрол за правилното прилагане на въпросната схема не е достатъчен в това отношение (вж. в този смисъл решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия, C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 77—85).

134 В случая обаче липсата на постоянен публичен контрол върху мрежовите оператори не е от решаващо значение, щом като е налице държавен контрол върху средствата, тоест върху целия механизъм за събиране и разпределяне на спорната допълнителна такса.

135 В това отношение следва да се припомни, че решение BNetzA от 2011 г. задължава мрежовите оператори да събират от ползвателите на мрежата, включително крайните потребители, спорната допълнителна такса, изчислена от BNetzA (за 2012 г.) или по определената от нея методика (за 2013 г.), а получените постъпления се предоставят на операторите на преносни мрежи като компенсация за възникналите поради спорното освобождаване свръхразходи. Освен това между страните е безспорно, че по силата на разглежданите закони и подзаконови разпоредби постъпленията от спорната допълнителна такса са предназначени изключително за целите на схемата. В точка 129 по-горе бе посочено също, че съгласно решение BNetzA от 2011 г. мрежовите оператори получават сума, съответстваща на възникналите поради спорното освобождаване свръхразходи, като размерът на спорната допълнителна такса е съобразен с финансовите нужди, породени от спорното освобождаване.

- 136 При това положение следва да се заключи, от една страна, че съществува аналогия между спорната допълнителна такса и свръхразходите, възникнали поради спорното освобождаване, и от друга страна, че мрежовите оператори са действали като обикновени посредници при прилагането на механизъм, изцяло уреден с държавни норми (вж. в този смисъл и по аналогия решение от 20 септември 2019 г., FVE Holýšov I и др./Комисия, T-217/17, непубликувано, обжалвано, EU:T:2019:633, т. 115 и 116).
- 137 Доводите на жалбоподателя не поставят под въпрос този извод.
- 138 Първо, вярно е, че обстоятелството, че спорната допълнителна такса се събира в изпълнение на държавни цели или на държавна политика, приведена в действие с решение BNetzA от 2011 г., само по себе си не е решаващо при преценката дали е държавен контрол, но това по никакъв начин не променя факта, че става въпрос за един от признаците, сочещи, че съществува държавен контрол върху системата на събиране и разпределяне на спорната допълнителна такса.
- 139 Второ, не е убедителен доводът, че мрежовите оператори не са субекти, упълномощени от държавата да управляват постъпленията от спорната допълнителна такса, а участват единствено в прилагането на системата. Всъщност съгласно съдебната практика не е необходимо изрично „упълномощаване“ в това отношение, когато въз основа на изложените по-горе съображения се докаже, че съществува държавен контрол върху целия механизъм за събиране на спорната допълнителна такса и за разпределяне на получените средства. Всъщност по делата, при които липсата на такова „упълномощаване“ от страна на държавата е решаващо обстоятелство, за да се приеме, че въпросните ресурси не са държавни, или е било налице наложено на частноправните предприятия обикновено задължение за изкупуване с техни собствени финансови ресурси (вж. в този смисъл решения от 13 март 2001 г., PreussenElektra, C-379/98, EU:C:2001:160, т. 58—61 и от 13 септември 2017 г., ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, т. 26 и 30), или е имало едновременно липса на задължителна за крайните потребители вноска и на държавен контрол върху средствата от нея (вж. в този смисъл решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия, C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 65—86).
- 140 Трето, обстоятелството, че мрежовите оператори са частноправни субекти и действат на основата на частноправни правоотношения, по-специално що се отнася до събирането на свързаните със спорната допълнителна такса вземания, без да имат каквито и да било изпълнителни правомощия, само по себе си не е решаващо, тъй като важното е да се установи дали тези субекти са били определени от държавата, за да управляват държавни ресурси (вж. в този смисъл решения от 19 декември 2013 г., Association Vent De Colère! и др., C-262/12, EU:C:2013:851, т. 20 и от 20 септември 2019 г., FVE Holýšov I и др./Комисия, T-217/17, непубликувано, обжалвано, EU:T:2019:633, т. 126). Освен това, макар и основателен, доводът, че мажоритарен собственик на един от операторите на преносни мрежи, TransnetBW, е била държавата, е без значение в това отношение.
- 141 Четвърто, вярно е, че съгласно съдебната практика контролът за правилното прилагане на системата от публичните органи не е достатъчен, за да се установи наличието на контрол върху съответните оператори или средства (вж. в този смисъл решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия, C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 77).

- 142 При все това в решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 82) Съдът не поставя под въпрос практиката си, съгласно която фондове, които се финансират от въведени от законодателството на държава членка задължителни вноски и се управляват и разпределят в съответствие с това законодателство, може да се считат за ресурси на държавата по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС, дори да са управлявани от различни от публичния орган субекти (решение от 19 декември 2013 г., Association Vent De Colère! и др., C-262/12, EU:C:2013:851, т. 25), но подчертава липсата в този друг случай на два основни признака, а именно наличието на принцип на пълно покритие на задължението за изкупуване от съответната държава членка и поверяването на съответните суми на Caisse des dépôts et consignations, тоест на действащо под надзора на държавата юридическо лице на публичното право (вж. в този смисъл решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 83—85). Следователно този довод не е убедителен, когато въз основа на изложените по-горе съображения (вж. т. 135 по-горе) се установи, както отбелязва Комисията, че държавният контрол се отнася до целия механизъм за събиране на спорната допълнителна такса и за разпределяне на постъпленията от нея, включително цялостното покриване на свръхразходите, произтичащи от тази допълнителна такса.
- 143 Пето, доводът, че държавата не гарантира покриване на евентуалните загуби на приходи, тъй като свръхразходите е възможно да не бъдат прехвърлени, а операторите на затворени разпределителни мрежи са длъжни да предоставят спорното освобождаване, без да имат право на някаква компенсация, е отхвърлен при квалифицирането на спорната допълнителна такса като парафискален налог (вж. т. 130 по-горе).
- 144 Шесто, що се отнася до довода, че изключителното предназначение на въпросните ресурси изключва всякаква възможност за разпореждане на държавата с постъпленията от спорната допълнителна такса, вярно е, че макар при някои обстоятелства съдът на Съюза (вж. в този смисъл решения от 17 юли 2008 г., Essent Netwerk Noord и др., C-206/06, EU:C:2008:413, т. 69, от 15 май 2019 г., Acheta и др., C-706/17, EU:C:2019:407, т. 66 и от 11 декември 2014 г., Австрия/Комисия, T-251/11, EU:T:2014:1060, т. 70) да приема наложеного със закон изключително предназначение на ресурсите като белег за това, че средствата или управителите на тези средства се намират под публичен контрол, и следователно като белег за това, че се използват държавни ресурси, при други обстоятелства Съдът, дори при наличието на изключително предназначение на ресурсите, изключва съществуването на доминиращо влияние на публичната власт и съответно използването на държавни ресурси, при липсата на правомощие за разпореждане с тези средства, тоест на възможност за тяхното различно използване от страна на публичната власт (вж. в този смисъл решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268, т. 76).
- 145 Трябва обаче да се има предвид, че в решение от 28 март 2019 г., Германия/Комисия (C-405/16 P, EU:C:2019:268), противно на предходната съдебна практика, Съдът проверява този признак, за да прецени наличието на държавен контрол върху средствата в хипотеза, при която е изключил задължителния характер на вноската, като същевременно уточнява, че изключителното предназначение на ресурсите по-скоро показва, при липсата на каквито и да било други признаци за противното, че държавата именно не е в състояние да разполага с тези средства, тоест да взема решение за предназначение, което е различно от предвиденото с въпросните законодателни разпоредби. Следователно, вместо да се отклонява от предходната си съдебна практика, която малко по-късно е и потвърдена с решение от 15 май 2019 г., Acheta и др. (C-706/17, EU:C:2019:407, т. 66), Съдът съзнателно посочва само, че при липсата на други признаци този признак сам по себе си не е решаващ за констатацията, че е налице такъв контрол.



146 С оглед на всичко изложено по-горе следва да се заключи, че съгласно релевантната съдебна практика спорната допълнителна такса представлява парафискален налог или задължителна вноска, чийто размер е определен от публичен орган (за 2012 г.) или положена от този орган методика (за 2013 г.) и чийто цели са от обществен интерес, че тази такса е наложена на мрежовите оператори съобразно обективни критерии и че е събирана от последните съгласно наложените от националните органи правила.

147 От това следва, че спорното освобождаване представлява мярка, предоставена чрез държавни ресурси.

148 При това положение във втората си част второто основание за отмяна не е налице.

[...]

По изложените съображения

ОБЩИЯТ СЪД (трети състав)

реши:

- 1) Отхвърля жалбата.
- 2) Covestro Deutschland AG понася наред с направените от него съдебни разноски и тези на Европейската комисия.
- 3) Федерална република Германия понася направените от нея съдебни разноски.

Collins

Kreuschitz

Csehi

Обявено в открито съдебно заседание в Люксембург на 6 октомври 2021 година.

Подписи