

GENERALINIO ADVOKATO
M. POIARES MADURO IŠVADA,
pateikta 2006 m. sausio 12 d.¹

1. 2004 m. gegužės 14 d. Nutartimi *Tribunale di Cagliari* (Italija) kreipėsi į Teisingumo Teismą dėl prejudicinio sprendimo priėmimo, pateikdamas du klausimus atitinkamai dėl EB 87 ir 88 straipsnių bei EB 43, 44, 48 ir 49 straipsnių išaiškinimo. Nagrinėjant pirmąjį iš šių klausimų tenka iš naujo apvarstyti valstybės pagalbos sąvoką apibrėžiančias sąlygas.

16 d., p. 5079, toliau – Įstatymas Nr. 351/85) ENI kartu su dviem kitomis valstybės įmonėmis ENEL ir ENEA buvo leista įsteigti akcinę bendrovę, kurios veiklos objektas būtų inovacinių ir progresyvių anglies panaudojimo technologijų vystymas. Tas pats įstatymas numato, kad visa ši veikla finansuojama iš valstybės biudžeto. Taip buvo įkurta *Sotacarbo*. ENI, kad paremtų anglies tyrimų centro Sardinijoje įkūrimą, kapitalo injekcijos forma pervedė *Sotacarbo* 12 708 900 033 ITL sumą.

I – Faktinės ir teisinės pagrindinės bylos aplinkybės

2. Šis prašymas buvo pateiktas sprendžiant ginčą tarp *Enirisorse SpA* (toliau – *Enirisorse*) ir *Sotacarbo Società Technologie Avanzate Carbone SpA* (toliau – *Sotacarbo*). Šis ginčas kilo tokiomis aplinkybėmis. *Enirisorse* yra *Ente Nazionale Idrocarburi* grupės (toliau – ENI), valstybės įmonės, įpareigotos valdyti valstybės dalyvavimą energijos sektoriuje, antrinė įmonė. 1985 m. birželio 27 d. Įstatymu Nr. 351 (GURI, Nr. 166, 1985 m. liepos

3. 1992 m. ENI ir ENEL buvo privatizuotos ir pertvarkytos į akcines bendroves. Dėl šio pertvarkymo 1999 m. gegužės 11 d. Įstatymas Nr. 140 (GURI, Nr. 117, 1999 m. gegužės 21 d., p. 4, toliau – Įstatymas Nr. 140/99) šioms dviem bendrovėms leido pasitraukti iš *Sotacarbo* su sąlyga, kad jos apmokės dar neapmokėtas akcijas. *Enirisorse*, perėmusi ENI turėtas *Sotacarbo* kapitalo dalis, nusprendė pasinaudoti Įstatymo Nr. 140/99 suteikta teise pasitraukti iš *Sotacarbo*. Taigi ji apmokėjo dar neapmokėtas akcijas ir paprašė *Sotacarbo* atsizvelgti į šį pasitraukimą bei sumokėti kompensaciją už šias akcijas pagal Italijos civilinio kodekso 2437 straipsnį.

1 – Originalo kalba: portugalų.

4. Šiame straipsnyje nustatyta:

„Dalyviai, nesutinkantys su sprendimais pakeisti bendrovės veiklos objektus ar teisinę formą arba perkelti buveinę į užsienį, turi teisę pasitraukti iš bendrovės ir gauti praėjusių šešių mėnesių kainų vidurkio dydžio kompensaciją už savo akcijas, jei akcijos yra kotiruojamos, arba, priešingu atveju, kompensaciją, proporcingą praėjusių finansinių metų balansiniam turtui.“

5. 2001 m. vasario 12 d. įvykusiame neeiliniame susirinkime *Sotacarbo* apsvaustė šį pasitraukimą ir nusprendė anuliuoti *Enirisorse* akcijas, tačiau atsisakė patenkinti prašymą kompensuoti už jas, motyvuodama tuo, kad tokia kompensacija sutrukdytų jai siekti įstatymo nustatytų bendrojo intereso tikslų. 2001 m. birželio 8 d. *Enirisorse* kreipėsi su ieškiniu į *Tribunale di Cagliari* dėl jos akcijų vertės atlyginimo.

6. Toks buvo ginčo kontekstas priimant 2006 m. gruodžio 12 d. Įstatymą Nr. 273 (GURI, Nr. 293, 2002 m. gruodžio 14 d., toliau – Įstatymas Nr. 273/02). Šio įstatymo 33 straipsnyje nustatyta:

„Siekiant užtikrinti *Sotacarbo* finansavimą, būtiną įgyvendinti 1999 m. gegužės 11 d. Įstatymo Nr. 140 7 straipsnio 5 dalyje numatytą veiklos programą, bendrovės dalyviai turi apmokėti dar neapmokėtas akcijas per šešiasdešimt dienų nuo šio įstatymo įsigaliojimo ir turi teisę pasitraukti su sąlyga, kad atsisakys visų teisių į bendrovės turtą ir apmokės visas dar neapmokėtas akcijas. *Sotacarbo SpA* jau išsiųsti pranešimai apie pasitraukimą pagal minėto 1999 m. gegužės 11 d. Įstatymo Nr. 140 7 straipsnio 4 dalį gali būti atšaukti per trisdešimt dienų nuo šio įstatymo įsigaliojimo. Pasibaigus šiam terminui laikoma, kad pasitraukimas yra galutinis, o pasitraukiantis dalyvis sutiko su visomis minėtomis sąlygomis.“

7. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teisme *Enirisorse* išreiškė abejonių dėl šio straipsnio suderinamumo su tam tikromis EB sutarties nuostatomis. Manydamas, kad šios abejonės yra pagrįstos, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nusprendė sustabdyti bylos nagrinėjimą ir pagal EB 234 straipsnį pateikti Teisingumo Teismui šiuos klausimus:

„1. Ar Įstatymo Nr. 273/02 33 straipsnio nuostata laikytina nesuderinama valstybės pagalba *Sotacarbo SpA* pagal EB 87 straipsnį, be to, neteisėta pagalba, nes apie ją nebuvo pranešta pagal EB 88 straipsnio 3 dalį?

2. Ar minėta nuostata prieštarauja EB 43, 44, 48, 49 ir paskesniems straipsniams, reglamentuojantiems įsisteigimo laisvę ir laisvą paslaugų teikimą?“

teismą kaltina tuo, kad jis pakankamai aiškiai ir nešališkai neišdėstė ginčo elementų, tiksliai nenurodydamas faktinių ir teisinių ginčo aplinkybių ir palaikydamas ieškovės pateiktus argumentus. Todėl ji tvirtina, kad prašymas yra nepriimtinas.

8. Primename, kad pagal EB 87 straipsnio 1 dalį „išskyrus tuos atvejus, kai ši Sutartis nustato kitaip, 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 įtaką valstybių narių tarpusavio prekybai“. Pagal EB 88 straipsnio 3 dalį „apie visus ketinimus suteikti ar pakeisti pagalbą Komisija turi būti laiku informuojama, kad ji galėtų pateikti savo pastabas. Jei Komisija mano, kad tokie ketinimai pagal 87 straipsnį yra nesuderinami su bendrąja rinka, ji nedelsdama pradeda šio straipsnio 2 dalyje nustatytą procedūrą. Atitinkama valstybė narė savo pasiūlytų priemonių neįgyvendina tol, kol nepriimamas galutinis sprendimas“.

10. Iš tikrųjų „siekiant pateikti Bendrijos teisės išaiškinimą, kuris būtų naudingas nacionaliniam teismui, reikia, kad jis apibrėžtų su pateikiamu klausimu susijusias faktines aplinkybes ir teisės nuostatas arba bent paaiškintų šį klausimą pagrindžiančias faktines prielaidas“². Tačiau kai jis nurodo Teisingumo Teismui pakankamai aplinkybių, leidžiančių jam pateikti tinkamą atsakymą, nėra pagrindo nacionaliniam teismui priekaištauti dėl to, kad prašyme priimti prejudicinį sprendimą jis pats įvertina pateiktus argumentus. Tokia praktika visiškai atitinka teismų bendradarbiavimo pobūdį, numatytą EB 234 straipsnyje, pagal kurį nacionaliniai teismai raginami aktyviai bendradarbiauti³.

II — Dėl prejudicinių klausimų priimtimumo

A — Dėl prašymo apskritai

9. Atsakovė pagrindinėje byloje prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusi

11. Šioje byloje prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nutartyje, nors

2 — Žr. būtent 1993 m. sausio 26 d. Sprendimą *Telemarsicabruzzo ir kt.* (C-320/90–C-322/90, Rink. p. I-393, 6 punktas).

3 — Nesenai atnaujintame Teisingumo Teismo informaciniame pranešime dėl nacionalinių teismų prašymų priimti prejudicinį sprendimą pateikimo šiuo klausimu teigiama, kad „prašymą pateikiantis teismas gali, jei mano turįs galimybių, glaustai nurodyti savo nuomonę dėl galimo atsakymo į prejudicinius klausimus“ (OL C 143, 2005, p. 1).

ir trumpai, bet tiksliai pateikiamos bylos aplinkybės ir pobūdis, taip pat turintys reikšmės nacionalinės teisės aktai. Numėruojant nacionalinės teisės aktus įsivėlė korektūros klaida⁴, tačiau vien dėl jos prašymas negali būti laikomas nepriimtiniu.

12. Todėl atsakovės argumentai, susiję su prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nutarties forma, turi būti atmesti. Tačiau atsakovė pateikia ir kitų, rimtesnių argumentų, susijusių su pateiktų klausimų turiniu.

B — Dėl pirmojo klausimo

13. Pirmuoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas prašo Teisingumo Teismą nuspręsti, ar nacionalinės teisės nuostata yra suderinama su EB 87 ir 88 straipsniais.

14. Šis klausimas turi būti suformuluotas kitaip. Yra nustatyta, kad procese pagal EB 234 straipsnį Teisingumo Teismas nėra kompetentingas aiškinti nacionalinės teisės ar spręsti dėl nacionalinės priemonės sude-

rinamumo su Bendrijos teise⁵. Be to, primintina, kad pagalbos priemonių suderinamumo su bendrąja rinka vertinimas priklauso išimtinai Komisijos, veikiančios kontroliuojant Bendrijos teismui, kompetencijai. Todėl nacionalinis teismas, pateikdamas prašymą priimti prejudicinį sprendimą, negali Teisingumo Teismo klausiti apie valstybės pagalbos priemonės suderinamumą su bendrąja rinka⁶.

15. Tačiau jei nacionaliniam teismui kyla abejonių dėl to, ar nagrinėjama nacionalinė priemonė turi būti laikoma valstybės pagalba, jis gali arba privalo, atsižvelgdamas į konkretų atvejį, pateikti Teisingumo Teismui prejudicinį klausimą dėl EB 87 straipsnio išaiškinimo⁷. Iš tikrųjų, jei paaiškėtų, kad ta priemonė yra valstybės pagalba, nacionalinis teismas turėtų patikrinti, ar buvo laikomasi EB 88 straipsnio 3 dalyje nustatytos išankstinės kontrolės procedūros. Jeigu jos nebuvo laikomasi, nacionalinis teismas suinteresuotiesiems asmenims privalo užtikrinti, kad pagal jų nacionalinę teisę atsiras visos šios nuostatos pažeidimo pasekmės, susijusios tiek su teisės aktu, kuriuose numatytas pagalbos priemonių įgyvendinimas, teisėtu, tiek su finansinės paramos, suteiktos nesilaikant šios nuostatos, išieškojimu⁸.

5 — Žr. būtent 1993 m. sausio 21 d. Sprendimą *Deutsche Shell* (C-188/91, Rink. p. I-363, 27 punktą).

6 — Žr. būtent 2003 m. liepos 24 d. Nutartį *Sicilcassa ir kt.* (C-297/01, Rink. p. I-7849, 47 punktą).

7 — Šiuo klausimu žr. 1996 m. liepos 11 d. Sprendimą *SFEI ir kt.* (C-39/94, Rink. p. I-3547, 49–51 punktai).

8 — Žr. 2001 m. lapkričio 8 d. Sprendimą *Adria-Wien Pipeline ir Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke* (C-143/99, Rink. p. I-8365, 27 punktą) ir 2005 m. sausio 13 d. Sprendimą *Streekgewest* (C-174/02, Rink. p. I-85, 17 punktą); taip pat generalinio advokato F. G. Jacobs išvadą, pateiktą byloje *Transalpine Ölleitung in Österreich* (C-368/04, dar nagrinėjama Teisingumo Teisme, 67 ir paskesni punktai).

4 — Prašyme priimti prejudicinį sprendimą klaidingai remiamasi Įstatymu Nr. 240/02, nes klausimas yra susijęs su Įstatymu Nr. 273/02.

16. Iš to, kas išdėstyta, matyti, kad Teisingumo Teismas negali atsakyti į pirmąjį prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo suformuluotą klausimą, tačiau jis turi jį suprasti kaip klausimą, ar Įstatymo Nr. 273/02 33 straipsnyje minima schema, pagal kurią valstybės kontroliuojamos bendrovės dalyviams suteikiama teisė pasitraukti iš bendrovės su sąlyga, kad jie atsisakys visų teisių į šios bendrovės turtą, turi būti laikoma valstybės pagalba EB 87 straipsnio prasme ir ar apie ją turėjo būti pranešta Komisijai pagal EB 88 straipsnio 3 dalį.

Bendrijos teisės nuostatų išaiškinimas turi ginčui pagrindinėje byloje išspręsti.

19. Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, jog būtina, kad nacionalinis teismas pateiktų minimalius paaiškinimus dėl prašomų išaiškinti Bendrijos nuostatų pasirinkimo priežasčių ir ryšio, kuris, jo manymu, egzistuoja tarp šių nuostatų ir byloje taikomų nacionalinės teisės aktų⁹.

C — Dėl antrojo klausimo

17. Antruoju klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas Teisingumo Teismo klausia, ar nagrinėjami teisės aktai yra suderinami su EB 43, EB 44, EB 48 ir EB 49 straipsniais, atitinkamai reglamentuojančiais įsisteigimo laisvę ir laisvą paslaugų teikimą Bendrijoje.

20. Tačiau šis reikalavimas šiuo atveju nėra įvykdytas. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas tinkamai nepaaiškino ryšio, kuris, jo manymu, egzistuoja tarp klausime minimų EB 43, 44, 48 ir 49 straipsnių ir byloje taikytinų nacionalinės teisės aktų. Šiuo atžvilgiu jis tik abejoja šių teisės aktų suderinamumu „su vienodo požiūrio principu rinkos ekonomikoje“.

18. Be minėto fakto, kad Teisingumo Teismas nėra kompetentingas spręsti dėl nacionalinės nuostatos suderinamumo su Bendrijos teise, iš prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nutarties nėra aišku, kokią reikšmę šiame klausime minimų

21. Esant šioms aplinkybėms, prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo antrasis klausimas turi būti pripažintas nepriimtiniu. Taigi Įstatymo Nr. 273/02 nustatyta sistema bus nagrinėjama atsižvelgiant tik į su valstybės pagalba susijusias Sutarties nuostatas.

⁹ — 2004 m. rugsėjo 9 d. Sprendimas *Carbonati Apuani* (C-72/03, Rink. p. I-8027, 11 punktas).

III — Dėl valstybės pagalbos kvalifikavimo

22. Kad nacionalinė priemonė būtų laikoma valstybės pagalba Sutarties prasme, ji turi atitikti keturias kumuliacines sąlygas¹⁰. Tačiau prieš nusprendžiant, ar šios sąlygos yra įvykdytos, reikia patikrinti, ar su valstybės pagalba susijusios taisyklės iš tiesų taikytinos nagrinėjamoje byloje.

A — Dėl aptariamoms bendrovėms laikymo įmone

23. Yra nustatyta, kad su konkurencija susijusios Sutarties taisyklės, kurių neatskiriama dalį sudaro su valstybės pagalba susijusios taisyklės, taikomos tuo atveju, jei numatytas subjektas yra įmonė. Tačiau šioje byloje šis požymis yra ginčijamas. Atsakovė pagrindinėje byloje ir Italijos vyriausybė, įstojusi į bylą Teisingumo Teisme, tvirtina, kad bendrovė, šiuo atveju *Sotacarbo*, kuri savo veikla siekia įstatymo nustatytų bendrojo intereso tikslų, kai šia veikla nesiekama pelno ir ją finansuoja tik valstybė, negali būti laikoma įmone.

10 — Žr. 2003 m. liepos 24 d. Sprendimą *Altmark Trans ir Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, Rink. p. I-7747, 75 punktas).

24. Šie argumentai nėra įtikinami. Teisingumo Teismas jau yra nusprendęs, kad pelno nesiekianti viešoji įstaiga iš esmės gali būti laikoma įmone EB 87 straipsnio prasme¹¹. Bet kuriuo atveju posėdyje dalyvavusios šalys nebeginčijo to, kad *Sotacarbo* buvo pelno siekianti. Taip pat nustatyta, kad aptariamo subjekto teisinė forma ar finansavimo būdas šiuo atveju neturi reikšmės¹². Be to, tai, kad šiam subjektui įstatymu yra patikėti tam tikri bendrojo intereso tikslai, negali būti lemiamas¹³, nes šiems tikslams nėra būdingas Teisingumo Teismo apibrėžtas solidarumo principas¹⁴.

25. Pagal konkurencijos taisykles įmonę apibūdina tai, kad ji vykdo „ekonominę veiklą“. Ekonominė veikla Teisingumo Teismas laiko bet kurią „veiklą, kurią sudaro prekių tiekimas ar paslaugų teikimas atitinkamoje rinkoje“¹⁵. Šiuo atveju atrodo, kad *Sotacarbo* užduotis būtent yra plėtoti naujas anglies panaudojimo technologijas ir teikti specializuotos pagalbos paslaugas institucijoms, viešosioms įstaigoms ir bendrovėms, suinteresuotoms šių technologijų plėtra. Nesant papildomos informacijos ir neatlikus papildomų patikrinimų, kurie priklauso tik

11 — Šiuo klausimu žr. 1977 m. kovo 22 d. Sprendimą *Steinike & Weinlig* (78/76, Rink. p. 595, 16–18 punktai) ir 1995 m. lapkričio 16 d. Sprendimą *Fédération française des sociétés d'assurance ir kt.* (C-244/94, Rink. p. I-4013, 21 punktas).

12 — 1991 m. balandžio 23 d. Sprendimas *Höfner ir Elster* (C-41/90, Rink. p. I-1979, 21 punktas).

13 — Šiuo klausimu žr. 2001 m. spalio 25 d. Sprendimą *Ambulanz Glöckner* (C-475/99, Rink. p. I-8089, 21 punktas).

14 — Apie tai žr. mano išvadą byloje *FENIN prieš Komisiją* (C-205/03 P, dar nagrinėjama Teisingumo Teisme).

15 — 2000 m. rugsėjo 12 d. Sprendimas *Pavlov ir kt.* (C-180/98–C-184/98, Rink. p. I-6451, 75 punktas).

prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo kompetencijai, manau, kad galima teisėtai manyti, jog tokia veikla, kurią sudaro dalyvavimas kuriant naujus pramonės gaminius ir prekių siūlymas atitinkamoje rinkoje, yra ekonominio pobūdžio.

26. Todėl valstybės pagalbą reglamentuojančias taisykles galima laikyti taikytinomis nagrinėjamoje byloje ir dėl to svarbu nustatyti, ar įvykdytos įvairios sąlygos, būtinos tam, kad priemonę būtų galima laikyti valstybės pagalba.

B — Dėl ekonominio pranašumo buvimo

27. Siekiant nustatyti, ar aptariamos schemos taikymas yra valstybės pagalba, pirmiausia reikia išsiaiškinti, ar ši schema teikia ekonominį pranašumą tam, kuriam ji taikoma. Tai, kad Įstatymas Nr. 273/02 suteikia pranašumą įmonei, atrodo, nekelia abejonių. Šioje byloje labiau ginčijamasi dėl šio pranašumo kilmės ir jo gavėjo. *Enirisorse* teigimu, šioje byloje aptariamas pranašumas atsiranda dėl priemonės, kuria *Sotacarbo* atleidžiama nuo įsipareigojimo atlyginti už akcijas dalyviams jų pasitraukimo iš bendrovės atveju. Tačiau kitos bylos šalys tvirtina, kad iš tikrųjų

pranašumą sukuria Italijos įstatymo *Enirisorse* suteikta išimtinė teisė pasitraukti.

28. Mano nuomone, kaip yra aišku iš bylos dokumentų, sunkumų kyla dėl to, kad nacionalinės teisės aktai sukuria dviprasmišką padėtį.

29. Pagal nusistovėjusią teismo praktiką sprendžiant, ar pranašumas laikytinas valstybės pagalba, labai svarbios konkrečios kiekvienos bylos aplinkybės¹⁶. Šioje byloje lieka neaišku, ar joje nagrinėjamam pasitraukimui iš bendrovės taikoma pasitraukimo iš komercinių bendrovių klausimus reglamentuojanti bendroji teisė, kaip yra aišku iš Italijos civilinio kodekso 2437 straipsnio. Šiuo klausimu šalių nuomonės skiriasi, prašyme priimti prejudicinį sprendimą nėra lemiamų duomenų, o per posėdį šių dalykų išsiaiškinti nepavyko. Tačiau šio klausimo išsprendimas iš esmės nulems atsakymą, kurį Teisingumo Teismas turi pateikti į prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo klausimą. Siekiant pateikti prejudicinį sprendimą, kuris būtų naudingas, mano manymu, būtina išnagrinėti dvi prielaidas.

30. Jei būtų nustatyta, kad *Enirisorse* pasitraukė iš bendrovės pasinaudojusi bendrojoje

¹⁶ — 1998 m. gruodžio 1 d. Sprendimas *Ecotrade* (C-200/97, Rink. p. I-7907, 37 punktas).

teisėje nenumatyta teise pasitraukti, tai, mano manymu, reikėtų pripažinti, kad ginčijama Įstatymo Nr. 273/02 nuostata neturi valstybės pagalbos požymių.

31. Iš tikrųjų pagal nusistovėjusią Bendrijos teismų praktiką „pagalbos sąvoka apima ne tik pozityvias paslaugas, bet ir įsikišimus, įvairiomis formomis palengvinančius prievoles, kurių našta paprastai tenka įmonės biudžetui, ir kurie siaurąja prasme nebūdami subsidijos yra panašaus pobūdžio ir turi toki patį poveikį“¹⁷. Laikantis šio požiūrio nuostata, pagal kurią bendrovė atleidžiama nuo pareigos atlyginti savo dalyviams už jų akcijas kaip už įnašą į bendrovės turtą, atrodytų, suteikia ekonominį pranašumą tam, kuriam ji taikoma, jei toks atleidimas negalimas pagal įprastas pasitraukimą iš bendrovės reglamentuojančias teises normas.

32. Tačiau tokios analizės nepakanka. Joje atsižvelgiama tik į dalį su problema susijusių duomenų. Ji pagrįsta tik padėties, atsiradusios taikant Įstatymą Nr. 273/02 (teisės į kompensaciją už akcijas atsisakymas pasinaudojus teise pasitraukti iš bendrovės), ir

padėties, atsiradusios taikant Civilinio kodekso 2437 straipsnį (teisės į kompensaciją už akcijas pasitraukimo atveju principas), palyginimu. Tačiau atrodo, kad šiuo atveju Įstatymas Nr. 273/02 yra neatskiriamas nuo Įstatymo Nr. 140/99. Šie du įstatymai sudaro vieną sistemą. Būtent į šią sistemą reikia atsižvelgti kvalifikuojant. Pagal Įstatymą Nr. 140/99 *Sotacarbo* dalyviams suteikiama išimtinė teisė pasitraukti. Laikantis šios prielaidos pagal bendrąją teisę, šie dalyviai neturėtų teisės pasitraukti. Vadinasi, *Sotacarbo* nereikėtų baimintis dėl kokios nors turto dalies praradimo. Todėl nebūtų pagrindo teigti, kad įstatymas, pavyzdžiui, Įstatymas Nr. 273/02, pagal kurį šios bendrovės dalyviams pasinaudojus išimtinė teise pasitraukti iš bendrovės apribojama jų teisė į kompensaciją, atleidžia bendrovę nuo prievolės, kurią ji paprastai būtų turėjusi įvykdyti. Šiuo įstatymu paprasčiausiai siekiama užtikrinti, kad dėl tam tikriems *Sotacarbo* dalyviams taip suteikto pranašumo nebūtų paakenkta šios įmonės turtinei padėčiai. Iš tikrųjų šiuo įstatymu tik panaikinamas pranašumas, suteiktas *Enirisorse* išimtinės teisės pasitraukti forma. Taigi juo visiškai nesiekama suteikti ekonominio pranašumo *Sotacarbo* Sutarties nuostatų prasme.

33. Įvertinimas būtų visiškai kitoks, jei *Enirisorse* pasitraukimas būtų leistinas pagal bendrosios teisės sąlygas. Iš tikrųjų, laikantis antrosios prielaidos, Įstatymas Nr. 140/99 turi būti suprantamas kaip patvirtinantis tam tikrų dalyvių teisę pasitraukti pagal bendrosios teisės nuostatas. Todėl vienintelis įsta-

17 — Žr. būtent 2005 m. kovo 3 d. Sprendimą *Heiser* (C-172/03, Rink. p. I-1627, 36 punktas).

tymo Nr. 273/02 tikslas yra sudaryti galimybę *Sotacarbo* nesilaikyti bendrojoje teisėje nustatytos kompensavimo tvarkos, taikomos šioje srityje. Tokia atleidimo nuo įpareigojimo priemonė akivaizdžiai suteikia ekonominę pranašumą ja besinaudojančiai bendrovei. Šio pranašumo neatsveria išimtinė teisė pasitraukti, todėl reikia išnagrinėti, ar įvykdytos kitos pagalbos sąlygos.

so išimtinėi nacionalinio teismo kompetencijai. Jei jis nuspręstų, kad pasitraukta iš tiesų buvo pagal Civilinio kodekso 2437 straipsnį, jis turėtų pripažinti, kad Įstatymas Nr. 273/02 suteikia pranašumą *Sotacarbo* ir nustatyti, ar įvykdytos kitos sąlygos, kurios leistų tokią priemonę laikyti pagalba.

34. Galima sakyti, kad, atsižvelgiant į bylos dokumentus, pirmoji prielaida atrodo įtikinamesnė. Civiliniame kodekse nurodytas baigtinis sąrašas atvejų, kuriais galima pasitraukti¹⁸, ir neatrodo, kad kuris nors iš jų apimtų *Enirisorse* pasitraukimą. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęsio teismo nagrinėjamoje byloje *Enirisorse*, atrodo, reikalauja, kad būtų taikoma Civilinio kodekso 2437 straipsnyje nustatyta pasitraukimo tvarka, t. y. būtų atlyginta už jos akcijas, tačiau ji neatsižvelgia į šioje nuostatoje apibrėžtą pasitraukimo teisės taikymo sritį. Jei teismas pastarąjį išaiškinimą patvirtintų *a quo*, reikėtų padaryti išvadą, kad nagrinėjama priemonė, nesuteikianti jokio pranašumo tam, kam buvo skirta, neturėtų būti laikoma valstybės pagalba.

C — Kitos pagalbos sąlygos

35. Tačiau Teisingumo Teismas nėra kompetentingas spręsti dėl nacionalinės teisės išaiškinimo ir taikymo šiai bylai. Tai priklaus-

36. Darydama prielaidą, kad pranašumo sąlyga tenkinama, Italijos vyriausybė mano, kad bet kuriuo atveju numatytos trečioji ir ketvirtoji sąlygos šioje byloje nėra tenkinamos. Jeigu Teisingumo Teismas manytų, kad yra naudinga išnagrinėti šį klausimą, reikėtų priminti, kad aptariamų teisės aktų teikiami pranašumai, skirti apsaugoti įmonę nuo išlaidų, kurias ji paprastai patirtų vykdydama kasdienį valdymą ar įprastą veiklą, iš esmės iškreipia konkurencijos sąlygas¹⁹. Kadangi neįrodyta, kad bendrovės, kuriai suteikiamas pranašumas, veiklai nėra jokio atitiktens bendrojoje rinkoje, gali būti preziumuojamas konkurencijos iškraipymas. Dėl tos pačios priežasties negali būti abejojama tokios priemonės poveikiu valstybių narių tarpusavio prekybai.

18 — Žr. G. F. Campobasso „Diritto commerciale“, 2 tomas, Torinas, 5-asis leidimas, 2002 m., p. 485. Pažymiu, kad pasitraukimo teisė iš dalies pakeista išplėtus teisėtą pasitraukimo pagrindų sąrašą, tačiau jis išlieka baigtinis (šiuo klausimu žr. specialų 2005 m. kovo–birželio mėn. „Rivista delle società“ numerį).

19 — Žr. 2000 m. rugsėjo 19 d. Sprendimą *Vokietija prieš Komisiją* (C-156/98, Rink. p. I-6857, 30 punktą).

37. Taigi, laikantis prielaidos, pagal kurią būtų nustatyta, jog pranašumas yra suteiktas, pirmiausia reikėtų išnagrinėti pirmąją sąlygą, būtiną tam, kad priemonę būtų galima laikyti valstybės pagalba. Priminsiu, kad, Teisingumo Teismo teigimu, „tam, kad pranašumas būtų galima laikyti valstybės pagalba EB 87 straipsnio 1 dalies prasme, jie turi būti, pirma, tiesiogiai ar netiesiogiai suteikti iš valstybės išteklių ir, antra, priskirtini valstybei“²⁰.

38. Šioje byloje priskyrimo sąlyga yra neabejotinai tenkinama. Nagrinėjamas pranašumas atsiranda priėmus teisės aktą. Tai, kad ši priemonė suteikia tik hipotetinį pranašumą, galimą tuo atveju, jei pasinaudojama *teise* pasitraukti, nėra labai svarbu. Nepaisant to, ar šia teise pasinaudojama, yra aišku, kad apribojamos dalyvių, kaip kreditorių, teisės ir atitinkamai palengvinamos bendrovės prievolės šiems dalyviams. Todėl bendrovė disponuoja negražintinu, su jokia prievole visai nesusijusiu akciniu kapitalu, kurio jai nebereikia baimintis prarasti pasitraukimo atveju. Iš to darytina išvada, kad dėl teisės akto priėmimo, neatsižvelgiant į minėtų dalyvių sprendimą, *Sotacarbo* tiesiogiai suteikiamas pranašumas.

39. Iš esmės lieka nustatyti, ar šis pranašumas gali būti laikomas suteiktu panaudojus valstybės išteklius.

40. Šiuo klausimu Italijos vyriausybė tvirtina, kad aptariama schema nesukuria „papildomos naštos“ valstybės biudžetui. Iš tikrųjų ši tvarka sukurta tik siekiant pakeisti valstybės įmonės ir jos privačių dalyvių santykį pastarosios naudai. Taigi šiai bendrovei suteikiamas pranašumas finansuojamas iš privačių lėšų. Be to, visas *Sotacarbo* kapitalas buvo sudarytas iš valstybės lėšų, todėl tai, kad įmonė buvo atleista nuo pareigos kompensuoti, nesukuria valstybei naujos naštos. Pranašumas nebuvo finansuotas kitokiu valstybės finansiniu įnašu nei tas, kuris buvo padarytas įkuriant bendrovę.

41. Tiesa, jei būtų taikomas Teisingumo Teismo požiūris, kurio jis laikėsi sprendime *Sloman Neptun*, reikėtų daryti išvadą, kad aptariamas pranašumas yra „neatsiejamas“ nuo nustatytos teisės schemos²¹. Tai reikštų, kad pirmoji sąlyga, pagal kurią priemonę būtų galima laikyti valstybės pagalba, nėra tenkinama.

20 — 2002 m. gegužės 16 d. Sprendimas *Prancūzija prieš Komisiją* (C-482/99, Rink. p. I-4397, 23 punktas).

21 — 1993 m. kovo 17 d. Sprendimas (C-72/91 ir C-73/91, Rink. p. I-887, 21 punktas).

42. Tačiau aš manau, kad toks požiūris nėra tinkamas.

nustatyti įmonių veiklos vykdymo bei prekių gamybos ir paslaugų teikimo sąlygas.

43. Aišku, ne kiekviena nacionalinė priemonė, kuria įmonėms suteikiamas ekonominis pranašumas ir paveikiamos konkurencijos sąlygos bendrojoje rinkoje, laikytina valstybės pagalba. Gerai žinoma, kad EB 87 straipsnio 1 dalyje nustatytas draudimas netaikomas pranašumams, atsirandantiems paprasčiausia dėl valstybių narių teisės aktų skirtumų. Iš to darytina išvada, kad svarbu aiškiai apibrėžti tuos atvejus, kuriais suteikus pranašumą taikytinos valstybės pagalbą reglamentuojančios Bendrijos taisyklės.

45. Tokį atskyrimą nesudėtinga suprasti. Taip Teisingumo Teismas siekia, kad Bendrijos taisyklės nebūtų pradėtos taikyti ir tiems konkurencijos iškraipymams, kurie paprasčiausia atsiranda dėl valstybių narių įstatymų leidybos skirtumų. Šis atsargumas pagrįstas siekiu, kad nebūtų kėsinama į valstybių narių kompetenciją. Iš tikrųjų kyla grėsmė, kad labai plačiai taikant pagalbos sistemą Bendrijos institucijos pradės kontroliuoti kiekvieną valstybių narių ekonominės politikos sprendimą, neatsižvelgiant į tai, ar tai būtų daroma tiesioginių įsikišimų į rinką, ar bendrųjų ekonominės veiklos reguliavimo priemonių forma. Be to, tai labai padidintų Bendrijos kontrolės institucijų, Komisijos ir Teisingumo Teismo darbo krūvį šioje srityje.

44. Savo praktikoje Teisingumo Teismas, atrodo, stengiasi atskirti tuos iškraipymus, kurie atsiranda įteisinus ekonominės veiklos reguliavimo priemones, ir tuos, kuriuos lemia valstybės lėšų perdavimas tam tikroms įmonėms²². Tik pastarieji iškraipymai gali paveikti konkurencijos sąlygas. Pirmieji turi būti leidžiami tik tiek, kiek jais siekiama

46. Tačiau aišku, kad Bendrijos valstybės pagalbos schema nėra skirta kontroliuoti kiekvieno valstybių narių įstatymų leidybos politikos sprendimo poveikį konkurencijai vidaus rinkoje. Ja siekiama nustatyti tik tuos konkurencijos iškraipymus, kurie atsirastų valstybei narei nusprendus, nukrypstant nuo savo bendrųjų politikos kryptių, suteikti ypatingą pranašumą tam tikroms įmonėms.

22 — Šiuo klausimu žr. minėto sprendimo *Slovan Neptun* 21 punktą; minėto sprendimo *Ecotrade* 36 punktą ir 2000 m. kovo 13 d. Sprendimą *PreussenElektra* (C-379/98, Rink. p. I-2099, 62 punktas).

47. Taigi Teisingumo Teismo nustatyti apribojimai yra teisėti. Tačiau manau, kad valstybės išteklių perdavimo kriterijus, kuriuo paprastai vadovaujasi Teisingumo Teismas, neleidžia tinkamai jų pritaikyti ir pagrįsti. Dėl to labiau tiktų taikyti atrankos kriterijų, kuris taip pat yra nustatytas Teisingumo Teismo praktikoje. Taip elgtis reiktų dėl trijų pagrindinių priežasčių.

48. Pirmiausia, valstybės išteklių perdavimo kriterijus ne visada būna reikšmingas. Iš tikrųjų gali atsitikti taip, kad reglamentavimo priemonė sukuria netiesioginę naštą valstybės biudžetui, kuri gali būti didesnė už naštą, atsirandančią dėl valstybės išteklių perdavimo priemonės²³.

49. Be to, atrankos kriterijumi galima geriau pateisinti Teisingumo Teismo nustatytus

²³ — Taip būtų, pavyzdžiui, tuo atveju, jeigu tam tikrais teisės aktais būtų palengvinta atleidimo iš darbo procedūra atskirame sektoriuje arba jeigu teisės aktu įmonei būtų leista statyti statinius teritorijoje, kurioje reikia atlikti didelius infrastruktūros darbus. Šiuo atžvilgiu priminsiu, kad siekdamas nustatyti, ar priemonė laikytina valstybės pagalba, Teisingumo Teismas neskirsto priemonių pagal tai, ar pranašumas panaudojant valstybės išteklius suteikiamas tiesiogiai, ar netiesiogiai (žr. būtent minėto sprendimo *PreussenElektra* 58 punktą).

apribojimus. Akivaizdu, kad tam tikros įmonės dėl valstybių narių ekonominės ir fiskalinės politikos skirtumų gali turėti ekonominių pranašumų bendrojoje rinkoje, palyginti su kai kuriomis įmonėmis. Įmonė, kuriai taikomas 20 % pelno apmokestinimo tarifas, turi ekonominį pranašumą, palyginti su kitoje valstybėje narėje, kurioje taikomas 30 % apmokestinimo tarifas, įsikūrusiais ūkio subjektais. Bet tai nesuteikia pagrindo taikyti pagalbos schemas. Iš tikrųjų šiuo atveju konkurencinis pranašumas atsiranda paprasčiausia dėl teisinių ir ekonominių skirtumų, atitinkančių teisėtą valstybių narių naudojamą savo įstatymų leidybos autonomiją. Tačiau jeigu tai pačiai įmonei mokesčiai sumažinami 5 %, o kitų valstybių narių ūkio subjektams ir toliau taikomas tas pats 20 % apmokestinimo tarifas, tai iš tiesų būtų valstybės pagalba, net jei pranašumas, tenkantis šiai įmonei, palyginti su kitomis įmonėmis, yra mažesnis nei pirmuoju atveju. Tokia išvada bus padaryta dėl to, kad pastaruoju atveju valstybė narė vienai įmonei ar tam tikrai įmonių grupei suteikė lengvatinį režimą, nukrypdamą nuo savo bendrosios įstatymų leidybos politikos. Sankcijos turi būti taikomos tik už dėl tokių režimų atsirandančius iškraipymus.

50. Galiausiai valstybės ir privati veikla vis labiau persipina ekonomikos srityje, todėl yra pavojus, kad valstybės narės gali panaudoti reglamentavimo priemones, kuriomis jos

disponuoja, kad paskatintų ar įpareigotų privačius ūkio subjektus sumažinti tam tikrų įmonių išlaidas. Ar dėl to, kad tokios priemonės nenumato tiesioginio valstybės lėšų perdavimo, jų nereikėtų laikyti valstybės pagalba? Jeigu taip būtų, Bendrijos institucijos nekontroliuotų daugelio valstybės priemonių, sukeliančių visas valstybės pagalbos pasekmes. Toks rezultatas aiškiai prieštarautų tikslams, kurių siekiama Sutartimi, ir Teisingumo Teismo praktikoje nustatytiems principams. Todėl aš siūlau grįžti prie atrankos kriterijaus.

51. Kaip generalinis advokatas M. Darmon siūlė Teisingumo Teismui byloje *Sloman Neptun*, tik atrankos kriterijus leidžia atskirti bendrąsias ekonominės veiklos reguliavimo priemones, kurioms netaikomos su valstybės pagalba susijusios Sutarties nuostatos, nuo kontroliuotinių ekonominio ir finansinio įsikišimo priemonių²⁴. Be to, Teisingumo Teismas jau yra pripažinęs, kad „pagalba nebūtinai turi būti finansuojama iš valstybės išteklių, kad būtų pripažinta valstybės pagalba“²⁵.

52. Dar reikėtų aiškiai apibrėžti atrankos sąvoką. Pagal nusistovėjusią teismų praktiką ne kiekviena priemonė, kuria suteikiamas ypatingas pranašumas tam tikrai įmonių grupei, būtinai laikytina „atrankine“ priemone. Turi būti nustatytas skirtumas. Kiekviena priemonė, dėl kurios tam tikros situacijos vertinamos ypatingai, kai minėtose situacijose esantiems ūkio subjektams suteikiamas ekonominis pranašumas, turi būti vertinama atsižvelgiant į bendrą sistemą, kurios dalį ji sudaro. Jei atitinkama valstybė narė gali įrodyti, kad šią priemonę pateisina įstatymų sistemos, kurios dalis ji yra, pobūdis ar bendra struktūra, ji negali būti laikoma atrankine priemone Sutarties prasme, jei tik šia sistema siekiama teisėto tikslo²⁶. Tik tuo atveju, jei šio ypatingo vertinimo negalima pateisinti bendra sistema arba jei toks vertinimas nėra sistemos, kurios dalis jis yra, taikymo pasekmė, priemonė gali būti pavadinta *atrankine*. Tokiu atveju iš tikrųjų teisėta manyti, jog šią priemonę pateisina tik tai, kad ja siekiama privilegijuoti tam tikrą ūkio subjektų grupę. Taigi priemonė laikytina valstybės pagalba ne tik dėl teisiškai nukrypstančio pobūdžio²⁷. Šioje srityje nepakanka formalios analizės, reikia analizuoti esmę.

24 — Išvados minėtoje byloje *Sloman Neptun* 47 punktą. Beje, šis kriterijus jau naudojamas Bendrijos teismų praktikoje. Minėtoje byloje *Ecotrade* atrodo, kad lemiamą yra tai, jog aptariami teisės aktai toms įmonėms, kurioms jie taikomi, gali sukurti palankesnę padėtį nei kitoms įmonėms (41 ir 42 punktai). Šiuo klausimu taip pat žr. 1974 m. liepos 2 d. Sprendimą *Italija prieš Komisiją* (173/73, Rink. p. 709, 33 punktas).

25 — 1985 m. sausio 30 d. Sprendimas *Komisija prieš Prancūziją* (290/83, Rink. p. 439, 14 punktas).

26 — Minėtų sprendimų *Italija prieš Komisiją* 33 punktas; *Ecotrade* 36 punktas ir *Adria-Wien* 42 punktas.

27 — Dėl šios pozicijos žr. generalinio advokato M. Darmon išvadą minėtoje byloje *Sloman Neptun* (53 punktas); taip pat generalinio advokato J. Mischio išvadą minėtoje byloje *Adria-Wien* (43 punktas).

Kiekviena priemonė, dėl kurios tam tikroms įmonėms sukuriama palankesnė ekonominė situacija nei kitoms panašioje situacijoje esančioms įmonėms, o dėl to susidariusios išlaidos bendruomenei nėra aiškiai pateisimos teisingai paskirstomų mokesčių sistema, yra atrankinė priemonė²⁸.

53. Jei laikomasi tokio požiūrio, tampa aišku, kad priemone, kuria *Sotacarbo* atleidžiama nuo įpareigojimo atlyginti už akcijas dalyviams, pasinaudojantiems savo teise pasitraukti, kai tokio atlyginimo įprastai reikalaujama pagal atitinkamas Civilinio kodekso nuostatas, šiai įmonei suteikiamas nepagrįstas atrankinis pranašumas. Tokia priemonė apima visas valstybės pagalbos sąlygas. Tačiau primenu, kad ši išvada tinka tik tuo atveju, jei pirmiau būtų nustatyta, kad šis pasitraukimas galimas pagal bendrosios teisės sąlygas.

IV — Apibendrinimas

54. Iš šios analizės aišku, kad, siekiant pateikti naudingą atsakymą prašymą priimti

28 — Šio tipo priemonėms būdinga tai, kad pelnas koncentruojasi vienoje ūkio subjektų grupėje, o išlaidos paskirstomos visai bendruomenei ir todėl kitiems ūkio subjektams sunku jas identifikuoti. Labai rizikuojama, nes šios rūšies priemonių gali būti imtasi tam tikrų privačių, o ne visuomenės interesų naudai.

prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui, reikia išskirti dvi prielaidas.

55. Jei būtų nustatyta, kad šioje byloje nagrinėjamą pasitraukimą lėmė išimtinė teisė, kuria nukrypstama nuo pasitraukimo sąlygų, nustatytų atitinkamose Civilinio kodekso nuostatose, reikėtų manyti, kad Įstatymo Nr. 273/02 nustatyta schema, pagal kurią valstybės kontroliuojamos bendrovės dalyviams suteikiama teisė pasitraukti su sąlyga, kad jie atsisakys visų teisių į minėtos bendrovės turtą, nėra valstybės pagalba šiai bendrovei.

56. Jei, atvirkščiai, ši pasitraukimą lėmė ne išimtinė teisė ir jis visais atvejais būtų buvęs leidžiamas pagal bendrosios teisės nuostatas, reikėtų manyti, kad tokia schema yra valstybės pagalba Sutarties prasme ir todėl apie ją turėjo būti iš anksto pranešta Komisijai.

57. Nacionaliniam teismui reikia nustatyti, ar nagrinėjamoje byloje pasitraukimas buvo įvykdytas pagal bendrosios teisės, reglamentuojančios pasitraukimą iš komercinių bendrovių, nustatytas sąlygas.

V — Išvada

58. Todėl siūlau Teisingumo Teismui į *Tribunale di Cagliari* pateiktą klausimą atsakyti taip:

„EB 87 straipsnio 1 dalis ir EB 88 straipsnio 3 dalis turi būti aiškinamos taip, kad 2002 m. gruodžio 12 d. Įstatymu Nr. 273/02 nustatyta schema, pagal kurią valstybės kontroliuojamos bendrovės dalyviams suteikiama teisė pasitraukti su sąlyga, kad jie atsisakys visų teisių į minėtos bendrovės turtą, nėra valstybės pagalba šių nuostatų prasme ir apie ją neturėjo būti iš anksto pranešta Komisijai, nebent būtų nustatyta, kad šis pasitraukimas galėjo būti įvykdytas pagal ją reglamentuojančias bendrosios teisės sąlygas. Pastaruoju atveju tokia schema turi būti laikoma valstybės pagalba, apie kurią turėjo būti iš anksto pranešta Komisijai.“