

GENERALINIO ADVOKATO
PAOLO MENGOZZI IŠVADA,
pateikta 2008 m. sausio 24 d.¹

1. 2006 m. balandžio 19 d. Sprendimu *Rechtbank Groningen* (Nyderlandai) pagal EB 234 straipsnį pateikė Teisingumo Teismui du prejudicinius klausimus, iš kurių pirmasis yra susijęs su EB 25 ir 90 straipsnių, o antrasis – su EB 87 straipsnio 1 dalies išaiškinimu.

I — Teisinis pagrindas

A — Bendrijos teisė

3. EB 25 straipsnyje numatyta:

„Valstybių narių tarpusavio prekyboje uždraudžiami importo ir eksporto muitai ir lygiavėrcio poveikio mokesčiai. Šis draudimas galioja ir fiskalinio pobūdžio muitams.“

2. Šie klausimai iškilo byloje, pradėtoje *Essent Netwerk Noord BV* (toliau – *Essent*) pareiškus ieškinį *Aluminium Delfzijl BV* (toliau – *Aldel*), kurioje *Essent* siekia prisi-teisti sumą, apskaičiuotą atsižvelgiant į atsakovei perduotos elektros energijos kiekį. Prievolė mokėti šią sumą buvo nustatyta įstatyme, o jos tikslas – finansuoti nepadengtas išlaidas, kurias prieš pradedant Nyderlanduose elektros energijos rinkos liberalizavimą patyrė nacionalinės elektros energiją gaminančios įmonės.

4. Pagal EB 90 straipsnį:

„Jokia valstybė narė tiesiogiai ar netiesiogiai neapmokestina kitų valstybių narių gaminių jokiais savo vidaus mokesčiais, didesniais už tuos, kuriais ji tiesiogiai ar netiesiogiai apmokestina panašius vietos gaminius.“

1 — Originalo kalba: italų.

Be to, jokia valstybė narė neapmokestina kitų valstybių narių gaminių tokio pobūdžio vidaus mokesčiais, kurie suteiktų netiesioginę apsaugą kitiems gaminiams.“

(toliau – *SEP*)⁴. Remiantis sprendimu dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą iki 1999 m. visas įmonės gamintojos kontroliavo komunos ir provincijos, tačiau bylai reikšmingu laikotarpiu tik *EPZ* netiesiogiai, t. y. per savo akcininkes *Essent* ir *Delta*, buvo viešoji nuosavybė⁵. Įmonės gamintojos ir *SEP* veikė kartu, remdamosi „bendradarbiavimo susitarimu“⁶.

B — Nacionalinės teisės aktai

5. Iki įsigaliojant 1998 m. Įstatymui dėl elektros energijos (*Elektriciteitswet 1998*), t. y. iki 1998 m. rugpjūčio 1 d., kuriuo buvo pradėtas elektros energijos sektoriaus liberalizavimo procesas įgyvendinant 1996 m. gruodžio 19 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvą 96/92/EB dėl elektros energijos vidaus rinkos bendrųjų taisyklių², elektros energijos tiekimą Nyderlanduose reglamentavo 1989 m. Įstatymas dėl elektros energijos (*Elektriciteitswet 1989*).

6. Pagrindinėje byloje reikšmingu laikotarpiu, t. y. 2000 m. rugpjūčio 1 d. – gruodžio 31 d., už elektros energijos gamybą, importą ir perdavimą buvo atsakingos keturios įmonės gamintojos (toliau – įmonės gamintojos)³ ir jų bendra dukterinė bendrovė *NV Samenwerkende Elektriciteitsproductiebedrijven*

7. Vadovaudamasi 1989 m. Įstatymu dėl elektros energijos *SEP* viena arba kartu su įmonėmis gamintojomis viešosios valdžios institucijų nurodymu atliko tam tikras ilgalaikes investicijas, susijusias su sprendimais energijos ir (arba) aplinkos apsaugos politikos srityse, įskaitant sutarčių sudarymą dėl miesto šildymo projekto ir eksperimentinio anglies dujų fiksavimo įrenginio („Demkolec“). Dėl šių investicijų atsirado nepadengtų išlaidų (taip pat vadinamų „per didelėmis išlaidomis“ (*stranded costs*)).

8. Neišvengiamai artėjant rinkos liberalizavimui 1997 m. sausio 21 d. *SEP* ir įmonės gamintojos su elektros energijos paskirstymo

2 — OL L 27, p. 20; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 12 sk., 2 t., p. 3.

3 — Šios keturios įmonės gamintojos buvo: *NV Elektriciteits-Produktiebedrijven Oost-en Noord-Nederland* (*EPON*), *NV Elektriciteits-Produktiebedrijven Zuid-Nederland* (*EPZ*), *NV Elektriciteitsproduktiebedrijven Zuid-Nederland* (*EZH*) ir *NV Energieproductiebedrijf UNA* (*UNA*).

4 — Uždaroji akcinė bendrovė *SEP* buvo įkurta 1949 m. birželio mėn. ir iš pradžių buvo atsakinga už tarpusavio pagalbos administravimą nutrūkus tiekimui ir tokiais atvejais turinti optimaliai išnaudoti nacionalines ir tarpvalstybines jungtis (žr. 1991 m. sausio 16 d. Komisijos sprendimą 91/50/EEB, susijusį su procedūra pagal EEB sutarties 85 straipsnį (IV/32.732 – *IJsselcentrale* ir kiti) (OL 1991 L 28, p. 32). 2000 m. gruodžio 29 d. *SEP* tapo *BV Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor* (*NEA*).

5 — 1999 m. lapkričio mėn. *EPON* perėmė Belgijos grupę *Electrabel*, o *EZH* – Vokietijos bendrovę *Preussen Elektra*. Be to, 1999 m. *UNA* įsigijo JAV bendrovę *Reliant*, o 2002 m. jos nuosavybė perėjo provincijų ir komunų kontroliuojamai *NUON*.

6 — Pagal 1989 m. Įstatymo dėl elektros energijos 2 straipsnį *SEP*, „paskirtai bendrovei“, kartu su įmonėmis gamintojomis buvo patikėta bendros ekonominės svarbos užduotis – užtikrinti nacionalinį viešąjį elektros energijos tiekimą mažiausia įmanoma kaina (žr. 1997 m. spalio 23 d. Sprendimą *Komisia prieš Nyderlandus*, C-157/94, Rink. p. I-5699).

bendrovėmis⁷ sudarė susitarimą dėl tiekimo 1997–2000 metais (toliau – protokolą), kuris leistų elektros gamybos sektoriui susigrąžinti patirtas išlaidas. Pagal šį protokolą paskirstymo bendrovės išpareigojo kiekvienais metais mokėti SEP 400 milijonų NLG, skirtų finansuoti nepadengtas išlaidas; ši suma buvo paskirstoma atsižvelgiant į energijos kiekį, SEP patiekiamą kiekvienai iš įmonių. Šios sumos buvo finansuojamos paskirstymo bendrovėms padidinus tarifus tam tikroms kategorijoms vartotojų („paprasčiausiems“ mažiesiems, vidutiniams ir didiesiems vartotojams).

9. Pagal 1998 m. Įstatymo dėl elektros energijos 97 straipsnį šio protokolo turėjo būti laikomasi iki 2001 m. sausio 1 d., kai elektros energijos rinkos liberalizavimo procesas Nyderlanduose turėjo būti baigtas.

10. Tačiau 2000 m. įsigaliojo naujos kainodaros taisyklės, reikalaujančios, kad paskirstymo bendrovės pateiktų atskiras sąskaitas už elektros energijos tiekimą ir už jos perdavimą, ir šios įmonės nebegalėjo galutinių vartotojų reikalauti sumokėti sumas, kurias pagal protokolą jos privalėjo sumokėti SEP nepadengtomis išlaidoms finansuoti.

11. Tokiomis aplinkybėmis buvo priimtas 2000 m. gruodžio 21 d. Pereinamojo laikotarpio įstatymas dėl elektros energijos gamybos sektoriaus (*Overgangswet Elektriciteitsproductiesector*, toliau – OEPS). Šio įstatymo 9 straipsnis, dėl kurio nacionaliniam teismui kilo klausimų, nustato:

„1. Kiekvienas klientas, išskyrus tą, kuris naudoja apsaugą, be to, ką jis pagal susitarimą privalo sumokėti teritorijos, kurioje yra įsisteigęs, sistemos operatoriui, turi pastarajam sumokėti 0,0117 NLG sumą už kilovatvalandę, apskaičiuotą nuo 2000 m. rugpjūčio 1 d. iki gruodžio 31 d. šio operatoriaus į šio kliento prijungimo sistemą perduoto bendro elektros energijos kiekio.

2. Kiekvienas klientas, kuris naudoja apsaugą, be to, ką jis pagal susitarimą privalo sumokėti teritorijos, kurioje jis įsisteigęs, atžvilgiu leidimą turinčiam asmeniui, turi pastarajam sumokėti 0,0117 NLG sumą už kilovatvalandę, apskaičiuotą remiantis šio leidimą turinčio asmens jam nuo 2000 m. rugpjūčio 1 d. iki gruodžio 31 d. tiektu bendru elektros energijos kiekiu.

<...>

⁷ — Nors *Essent* nesutinka, kad pačios paskirstymo bendrovės buvo šio protokolo šalys.

4. Pajamas iš klientų pagal 1 ar 2 dalis mokėtinų sumų sistemos operatoriai ar

leidimą turintys asmenys perveda paskirtai bendrovei⁸ iki 2001 m. liepos 1 dienos.

5. Paskirta bendrovė informuoja ministeriją apie 4 dalyje nurodytų įplaukų dydį ir prideda auditoriaus patvirtinimą dėl duomenų tikrumo Civilinio kodekso 2 knygos 393 straipsnio 1 dalies prasme. Jei bendros įplaukos viršija 400 milijonų NLG, paskirta bendrovė perveda perviršį ministerijai, kuri jį skiria 7 straipsnyje minėtoms išlaidoms finansuoti.“

12. Pagal *OEPS* 25 straipsnį pirmiau išdėstytos nuostatos įsigaliojo 2000 m. gruodžio 29 d. ir buvo taikomos retroaktyviai nuo 2000 m. rugpjūčio 1 dienos. Nacionalinis teismas nurodo, kad apie *OEPS* 9 straipsnį nebuvo atskirai pranešta Komisijai. Tačiau 2000 m. rugpjūčio 30 d. laišku Nyderlandų valdžios institucijos perdavė Komisijai visą *OEPS* projekto tekstą, įskaitant 9 straipsnį.

13. Taip pat būtų tikslinga apibūdinti įvykius, susijusius su *OEPS* 6–8 straipsnių atsiradimu, nors jie ir nėra tiesiogiai susiję su pagrindine byla.

14. *OEPS* projekto tekste 6–8 straipsniai įtvirtino finansinį mechanizmą, skirtą

finansuoti nepadengtas išlaidas po 2001 m. sausio 1 dienos. Pagal šį mechanizmą vyriausybė turėjo kasmet nustatyti papildomą mokestį visiems vartotojams, išskyrus sistemos operatorius, išreikštą procentine sumos, mokėtinos už elektros energijos perdavimą ir susijusias paslaugas, dalimi. Apie minėtus *OEPS* 6–8 straipsnius pirmą kartą Komisijai buvo pranešta 1998 m. vasario 20 d., remiantis Direktyvos 96/92 24 straipsniu, o antrą kartą – 1998 m. spalio 16 d. remiantis EB 87 ir 88 straipsniais. 1999 m. liepos 8 d. sprendimu Komisija informavo Nyderlandų vyriausybę, kad nuostatos, apie kurias jai buvo pranešta, nėra priemonės, numatytos pirmiau minėtos direktyvos 24 straipsnyje, tačiau turi būti peržiūrėtos pagal EB 87 straipsnio 3 dalies c punktą.

15. 2000 m. rugpjūčio 30 d. Nyderlandai pranešė Komisijai, kad nagrinėjamos nuostatos buvo šiek tiek pakeistos. Šia proga, kaip jau minėta, Komisijai buvo išsiųstas visas *OEPS* tekstas su nurodytais pakeitimais. Vėliau *OEPS* 6–8 straipsniai buvo dar kartą iš dalies pakeisti, ir juose įtvirtintą mechanizmą pakeitė finansavimo iš viešųjų lėšų sistema (šiuo metu šios nuostatos įtvirtintos *OEPS* 7 ir 8 straipsniuose). 2001 m. liepos 25 d. sprendimu Komisija leido taikyti naujas priemones pagal EB 87 straipsnio 3 dalies c punktą.

8 — T. y. SEP.

II — Faktinės aplinkybės ir prejudiciniai klausimai

16. 1996 m. gruodžio mėn. pasinaudojusios bendrovei, paskirtai pagal 1989 m. Įstatymo dėl elektros energijos 32 straipsnį, suteikta teise sudaryti individualias tiekimo sutartis su dideliais pramoniniais vartotojais, *SEP*, viena iš įmonių gamintojų (*EPON*) ir paskirstymo bendrovė *Edon*⁹ sudarė su *Aldel*, atsakove pagrindinėje byloje, „sutartį dėl elektros energijos pajėgumų suteikimo, elektros energijos tiekimo ir *load management*“. Ši sutartis numatė bendrą kainą už įvairias teikiamas paslaugas, į kurią nepadengtų išlaidų finansavimas nebuvo įtrauktas.

17. Nuo 2000 m. sausio 1 d. elektros energiją *Aldel* tiekė vietos sistemos operatorė¹⁰ *Essent*, ieškovė pagrindinėje byloje, sukurta išskirsčius paskirstymo bendrovės *Edon* veiklą. *Essent* nėra pirmiau minėtos tiekimo sutarties šalis. Ir *Essent*, ir *Aldel* yra įsteigtos Nyderlanduose.

18. Laikotarpiu nuo 2000 m. rugpjūčio 1 d. iki gruodžio 31 d. *Essent* perdavė į *Aldel* jungtis 717 413 761 kWh elektros energijos. Už per šį laikotarpį suteiktas paslaugas *Essent* išrašė *Aldel* sąskaitą, kurioje nurodyta bendra suma, įskaitant antkainį pagal *OEPS* 9 straipsnį.

19. *Aldel* atsakius sumokėti antkainį atitinkančią sumą, *Essent* pateikė ieškinį *Rechtbank Groenningen*. Šioje byloje *Aldel* teigia, kad *OEPS* 9 straipsnis prieštarauja Bendrijos teisei¹¹.

20. Nacionalinis teismas mano, kad ginčui šioje byloje išspręsti būtina pateikti Teisingumo Teismui šiuos klausimus:

„1. Ar EB 25 ir 90 straipsniai turi būti aiškiami kaip draudžiantys teisės aktą, pagal kurį nacionaliniai elektros energijos pirkėjai pereinamuoju laikotarpiu (nuo 2000 m. rugpjūčio 31 d. iki 2000 m. gruodžio 31 d.) savo sistemos operatoriui turi mokėti tarifinį antkainį už jiems perduotą elektros energijos kiekį, jeigu šį antkainį sistemos operatorius turi pervesti teisės aktų leidėjo šiuo tikslu nurodytai bendrovei rinkos sąlygų neatitinkančioms išlaidoms, atsiradusioms dėl įsipareigojimų arba investicijų, kuriuos ši bendrovė prisiėmė arba padarė prieš elektros energijos rinkos liberalizavimą, padengti ir:

— ši bendrovė yra bendra keturių nacionalinių elektros energijos gamintojų dukterinė bendrovė,

9 — *SEP*, *EPON* ir *Edon* teisės ir pareigos pagal šią sutartį perėjo *NEA*, *Elektrabel Groep BV* ir *Edon Groep BV*.

10 — 1998 m. Įstatymo dėl elektros energijos 1 straipsnio 1 dalies k punkto prasme.

11 — Pagrindinėje byloje *Essent* pateikė pareiškimą dėl garantinių įsipareigojimų *SEP* ir *Saranne BV*, o *Aldel* – valstybei.

- ši bendrovė nagrinėjamu laikotarpiu (2000 m.) yra vienintelė atsakinga už rinkos sąlygų neatitinkančias išlaidas, turėtas tais metais,

22. Prieš posėdį Teisingumo Teismas raštu paprašė *Essent*, *Aldel*, *NEA*, Nyderlandų vyriausybę ir Komisiją atsakyti į kelis papildomus klausimus.

- neginčijama, kad šiai bendrovei reikia 400 milijonų NLG (181 512 086,40 euro) sumos šioms išlaidoms tais metais padengti ir,

IV — Teisinis vertinimas

- jeigu pajamos iš tarifinio atkainio viršija minėtą sumą, ši bendrovė perviršį turi pervesti ministerijai?

A — Pirmasis klausimas

1. Įžanginės pastabos

2. Ar pirmajame klausime paminėta tvarka atitinka EB 87 straipsnio 1 dalyje išdėstytas sąlygas?“.

23. Pirmuoju prejudiciniu klausimu nacionalinis teismas klausia Teisingumo Teismo, ar EB 25 ir 90 straipsniai draudžia taikyti tokį atkainį, kaipantai numatytasis *OEPS* 9 straipsnyje.

III — Procedūra Teisingumo Teisme

21. *Essent*, *Aldel*, *NEA* (buvusi *SEP*), Nyderlandų vyriausybė ir Komisija pateikė rašytines pastabas pagal Teisingumo Teismo statuto 23 straipsnį, o per 2007 m. gegužės 10 d. posėdį pateikė pastabas žodžiu.

24. Preliminariai reikėtų atkreipti dėmesį, kad iš prašymo priimti prejudicinį sprendimą nėra aišku, kokią svarbą šis klausimas turi ginčui pagrindinėje byloje išspręsti. Iš Teisingumo Teismui pateiktų duomenų nematyti, ar laikotarpiu nuo 2000 m. rugpjūčio 1 d. iki gruodžio 31 d. *Aldel* perduota elektros energija buvo importuota iš kitų valstybių narių ir, jeigu taip, koks energijos kiekis.

25. Reikia pažymėti, kad išvada, jog nagrinėjamas atkainis yra neteisėtas, nes neatitinka EB 25 ir 90 straipsnių, būtų susijusi tik su sumomis, kuriomis apmokestinama importuojama elektros energija. Kitaip tariant, tokia išvada leistų *Aldel* ginčyti tik šiam produktui nustatytus mokėjimus ir tik tiek, kiek šie mokėjimai neatitinka EB sutarties nuostatų.

26. Taigi darytina išvada, kad paaiškėjus, jog energija, perduota į *Aldel* jungtis, yra tik nacionalinės kilmės, Teisingumo Teismo atsakymas į pirmąjį klausimą būtų nesvarbus *Essent* ieškinio pagrindinėje byloje baigčiai¹².

27. Tačiau pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką vykstant EB 234 straipsnyje įtvirtintai bendradarbiavimo tarp nacionalinių teismų ir Teisingumo Teismo procedūrai būtent nacionalinis teismas privalo įvertinti ir tai, ar sprendimui jo nagrinėjamoje byloje būtinas prejudicinis sprendimas, ir Teisingumo Teismui pateikiamų klausimų

svarbą. Teisingumo Teismas gali peržiūrėti nacionalinio teismo vertinimą, tik kai pakankamai *akivaizdu*, jog prašomas Bendrijos teisės išaiškinimas yra visiškai nesusijęs su pagrindinės bylos faktinėmis aplinkybėmis arba dalyku¹³.

28. Kadangi nagrinėjamoje byloje taip nėra, siūlau Teisingumo Teismui apsvaryti pirmąjį prejudicinį klausimą, net jeigu Teisingumo Teismo atsakymo nauda priklausys nuo tolesnio vertinimo, kurį turės atlikti nacionalinis teismas.

2. Vertinimas

a) Trumpa Teisingumo Teismo praktikos apžvalga

29. Sutarties sistemoje EB 25 ir 90 straipsniai, atitinkamai draudžiantys muitus ir lygiavėrio poveikio mokėjimus bei diskriminuojančius vidaus mokesčius, vienas kitą papildo siekiant tikslo – uždrausti visas nacionalines fiskalines priemones, galinčias kliudyti produktų iš kitų valstybių narių arba

12 — Pagal 1998 m. Įstatymą dėl elektros energijos *SEP*, t. y. paskirtai bendrovei, priklausę aukštesnės nei 500 V įtampos elektros energijos viešajam naudojimui importo monopolija (žr. 1994 m. balandžio 27 d. Sprendimą *Almelo ir kiti*, C-393/92, Rink. p. I-1477). Todėl privatus naudotojas, pavyzdžiui, *Aldel*, pagal šį įstatymą turėjo teisę importuoti elektros energiją tik savo naudojimui. Be to, 2000 m. sausio 1 d. baigėsi Nyderlandų elektros energijos rinkos liberalizavimo įgyvendinant Direktyvą 96/92 pirmasis etapas, kuriame rinka buvo atvėrta didiesiems vartotojams. Klausimas, ar ginčijamo atkainio taikymo laikotarpiu ši galimybė iš tiesų faktiškai leido *Aldel* importuoti elektros energiją, priklauso tiek nuo sutartinių santykių, siejančių šią bendrovę su nacionalinėmis įmonėmis gamintojomis, tiek nuo pastarųjų įmonių ir *SEP* elgesio rinkoje (žr. šiuo požiūriu Sprendimą 91/50).

13 — Žr. ypač 1999 m. birželio 15 d. Sprendimo *Tarantik*, C-421/97, Rink. p. I-3633, 33 punktą, 2002 m. sausio 22 d. Sprendimo *Canal Satellite Digital*, C-390/99, Rink. p. I-607, 19 punktą ir 2006 m. birželio 15 d. Sprendimo *Air Liquide Industrie Belgium*, C-394/04 ir C-41/05, Rink. p. I-5293, 24 punktą.

produktų, skirtų kitoms valstybėms narėms, laisvą judėjimą Bendrijoje įprastomis konkurencijos sąlygomis ir taip juos diskriminuoti.

30. Nors ir pripažįstama, kad šie du straipsniai iš esmės vienas kitą papildo¹⁴, Teisingumo Teismo praktikoje liko formalus šių dviejų Sutartyje įtvirtintų draudimų atskyrimas ir kelis kartus netgi patikslinta, kad EB 25 ir 90 straipsniai negali būti taikomi kumuliatyviai¹⁵; atsižvelgiant į tai, nacionalinės mokesčių sistemos, patenkančios į EB 25 straipsnio taikymo sritį, teisėtumas negali tuo pat metu būti vertinamas remiantis EB 90 straipsniu¹⁶.

31. Remiantis Teisingumo Teismo praktika, skirtumas tarp lygiaverčio poveikio mokėjimų ir vidaus mokesčių yra tas, kad pirmieji daro poveikį ne konkuruojantiems nacionaliniams produktams, bet tik importuojamiems arba eksportuojamiems produktams, o antrieji daro poveikį abiem produktų kategorijoms.

32. Teisingumo Teismo praktikoje išplėtotas apibrėžimas, kad bet koks piniginis mokėjimas, neatsižvelgiant į jo dydį, paskirti

ir taikymo būdą, vienašališkai nustatomas vidaus arba užsienio prekėms dėl to, kad jos kerta sieną, yra lygiaverčio poveikio mokėjimas, net jei jis renkamas ne valstybės naudai, jeigu pagal savo pobūdį jis nėra diskriminuojantis arba protekcionistinis, o produktas, kuriam šis mokėjimas nustatytas, nekonkuruoja su jokių vidaus produktu¹⁷. Teisingumo Teismo nuomone, tokio pobūdžio mokėjimas, kuris nustatomas būtent importuojamam produktui, o panašiam vidaus produktui netaikomas, keičia importuojamo produkto kainą ir taip riboja produktų judėjimą lygiai taip pat, kaip ir muitas¹⁸.

33. Atvirkščiai, piniginiai mokėjimai, kurie pagal bendrąją vidaus apmokestinimo sistemą yra sistemiškai ir remiantis tais pačiais kriterijais taikomi tiek vidaus, tiek importuojamiems produktams, patenka į EB 90 straipsnio taikymo sritį¹⁹.

34. Vis dėlto Teisingumo Teismas paaikšino, kad norint priskirti tam tikrai kategorijai ir teisiškai įvertinti mokėjimus, kurie vidaus ir importuojamiems produktams nustatomi remiantis tais pačiais kriterijais, gali pririnkti atsižvelgti į pajamų iš šių mokėjimų paskirtį, nes būtent dėl šios paskirties mokėjimai, kurie, žiūrint formaliai, yra neutralūs savo struktūra ir rinkimo būdu, šioms dviem

14 — Šiuo požiūriu žr. 1982 m. gegužės 5 d. Sprendimo *Schul*, 15/81, Rink. p. 1409, 26 punktą, taip pat žr. 1962 m. gruodžio 14 d. Sprendimą *Komisija prieš Liuksemburgą ir Belgiją*, 2/62 ir 3/62, Rink. p. 813, ypač p. 827.

15 — Šiuo klausimu žr. 1965 m. Sprendimą *Deuschmann*, 10/65, Rink. p. 601, ir 1966 m. birželio 16 d. Sprendimą *Lütticke*, 57/65, Rink. p. 293, kuriais buvo remtasi daugelyje kitų sprendimų.

16 — Praktiškai visose bylose, kuriose Teisingumo Teismas turėjo išaiškinti šiuos straipsnius konkrečios nacionalinės mokesčių taisyklės atžvilgiu arba, atsižvelgiant į šiuos straipsnius, įvertinti tokios taisyklės teisėtumą, jis manė esant būtina nuspręsti, į kurio straipsnio taikymo sritį patenka nagrinėjama taisyklė. Mažiau dichotomiško požiūrio Teisingumo Teismas laikėsi 2000 m. vasario 3 d. Sprendimo *Dounias*, C-228/98, Rink. p. I-577, 50 punkte.

17 — Be kita ko, žr. 1969 m. liepos 1 d. Sprendimo *Komisija prieš Italiją*, 24/68, Rink. p. 193, 9 punktą, 1983 m. lapkričio 9 d. Sprendimo *Komisija prieš Daniją*, 158/82, Rink. p. 3573, 18 punktą ir 1997 m. rugsėjo 17 d. Sprendimo *UCAL*, C-347/95, Rink. p. I-4911, 18 punktą.

18 — Žr. sprendimą *Komisija prieš Liuksemburgą ir Belgiją* (minėtas 14 išnašoje), Rink. p. 828, 1975 m. Sprendimo *IGAV*, 94/74, Rink. p. 699, 10 punktą ir 1977 m. gegužės 25 d. Sprendimo *Cucchi*, 77/76, Rink. p. 987, 13 punktą.

19 — Be kita ko, žr. sprendimo *UCAL* (minėto 17 išnašoje) 19 punktą.

produktų kategorijoms gali turėti skirtingą faktinį ekonominį poveikį.

palyginti su vidaus produktu, todėl turės būti proporcingai sumažintas²¹.

35. Taigi jeigu pajamos iš mokėjimų, kuriais apmokestinami ir importuoti, ir vidaus produktai, yra skirtos finansuoti veiklą, teikiančią naudą būtent apmokestinamam vidaus produktui, šiam vidaus produktui tenkančią finansinę naštą daugiau ar mažiau neutralizuoja nauda, kuriai finansuoti yra naudojamas minėtas mokėjimas, tuo tarpu importuojamam produktui tenka visa mokėjimo našta²⁰.

36. Todėl pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką norint nustatyti, ar parafigalinis mokestis atitinka EB 25 ir 90 straipsnius, būtina įvertinti, kiek vidaus produktui taikomus mokėjimus kompensuoja nauda, kuriai finansuoti yra skiriamos pajamos iš šių mokėjimų.

37. Jeigu kompensuojama visa mokėjimo našta, šis mokėjimas yra lygiavertis poveikio mokėjimas, nes faktiškai daro poveikį tik importuotam produktui, todėl turės būti pripažintas visiškai neteisėtu, tačiau jeigu kompensuojama tik dalis mokėjimo naštos, atitinkamas mokėjimas turi būti priskirtas diskriminuojantiems vidaus mokesčiams, nes daro didesnę poveikį importuotam produktui,

38. Be to, pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką būtent nacionalinis teismas turi atlikti tokį vertinimą, nes tik jis vienas turi visus tam reikalingus įrodymus, įskaitant faktus²². Šiuo tikslu jis, pirmiausia, turės nustatyti, ar apmokestinami produktai ir privilegijuotieji vidaus produktai yra tie patys produktai²³. Jis taip pat turės patikrinti, ar per referencinį laikotarpį bendros sumos, kuriomis buvo apmokestinami vidaus produktai, yra finansiškai ekvivalentiškos pranašumams, suteiktiems tik šiems produktams. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismas paaiškino, kad joks kitas kriterijus, pavyzdžiui, tokio pranašumo pobūdis, svarba arba nepakeičiamumas, nebus pakankamai objektyvus pagrindas sprendžiant, ar vidaus fiskalinė priemonė atitinka Sutarties nuostatas²⁴.

39. Baigdamas šią trumpą Teisingumo Teismo praktikos apžvalgą, manau esant būtina pažymėti, ką jau yra padarę keli generaliniai advokatai, kad nors pagrindinės mano pirmiau paminėtos teismo praktikos

20 — Be kita ko, žr. 1980 m. gegužės 21 d. Sprendimo *Komisija prieš Italiją*, 73/79, Rink. p. 1533, 15 punktą, 1992 m. kovo 11 d. Sprendimo *Compagnie commerciale de l'Ouest ir kt.* C-78/90–C-83/90, Rink. p. I-1847, 26 punktą ir sprendimo *UCAL* (minėto 17 išnašoje) 21 punktą.

21 — Žr. 1992 m. gruodžio 16 d. Sprendimo *Loroy ir kiti*, C-17/91, Rink. p. I-6523, 21 punktą, 1993 m. spalio 27 d. Sprendimo *Scharbatke*, C-72/92, Rink. p. I-5509, 10 punktą, sprendimo *Compagnie commerciale de l'Ouest ir kiti* (minėto 20 išnašoje) 27 punktą ir sprendimo *UCAL* (minėto 17 išnašoje) 22 punktą.

22 — Be kita ko, žr. sprendimo *Compagnie commerciale de l'Ouest ir kiti* (minėto 20 išnašoje) 28 punktą ir sprendimo *Loroy ir kiti* (minėto 21 išnašoje) 22 punktą.

23 — Žr. 1977 m. gegužės 25 d. Sprendimo *Interzuccheri*, 105/76, Rink. p. 1029, 12 punktą ir sprendimo *Cucchi* (minėto 18 išnašoje) 19 punktą.

24 — Žr. 1993 m. rugpjūčio 2 d. Sprendimo *CELB*, C-266/91, Rink. p. I-4337, 18 punktą.

gairės iš esmės yra pakankamai aiškos²⁵, ją yra sunku taikyti²⁶, nes ši praktika reikalauja, kad nacionaliniai teismai atliktų ekonominį vertinimą, kuris neretai būna sudėtingas ir keliantis nemažai abejonų. Turint omenyje šiuos sunkumus reikia nepamiršti, kad byloje, kuriose turi būti vertinama, ar teisėtas yra parafiskalinis mokestis, iš kurio gaunamos pajamos naudojamos finansuoti valstybinę sistemą vidaus produkcijai skatinti, EB 25 ir 90 straipsniuose įtvirtintų draudimų taikymas gali būti vertinamas kaip paprasčiausia Sutarties nuostatų dėl valstybės pagalbos taikymo alternatyva²⁷.

b) Ar OEPS 9 straipsnio 1 dalyje įtvirtintas atkainis yra lygiavėrio poveikio mokėjimas pagal EB 25 straipsnį, ar diskriminuojantis vidaus mokestis pagal EB 90 straipsnį?

40. Iš pradžių vertėtų apsvarstyti kai kuriuos SEP ir Nyderlandų vyriausybės nurodytus

argumentus, nes jais berods išreiškiamos abejonės, ar ginčijamas atkainis yra fiskalinė priemonė. Kalbant konkrečiai, SEP teigimu, OEPS 9 straipsnis yra ne kas kita, o instrumentas, leidžiantis perdavimo bendrovėms perkelti savo vartotojams įnašus, kuriuos jos pagal protokolą įsipareigojo mokėti įmonėms gamintojoms. Nyderlandų vyriausybė taip pat teigia, jog ginčijamą atkainį galima pateisinti remiantis šiuo protokolu, ir tvirtina, kad jis yra mokėjimo už perdavimo paslaugas elementas.

41. Nors ginčijamas atkainis turi būdingų savybių, atskiriančių jį nuo tradicinio mokesčio, nemanau, kad šie argumentai leistų padaryti išvadą, jog šis atkainis nepatenka į lygiavėrio poveikio mokėjimo pagal EB 25 straipsnį ar diskriminuojančio vidaus mokesčio pagal EB 90 straipsnį apibrėžimą.

25 — Generalinis advokatas K. Roemer savo išvadoje byloje *Capolongo* (1973 m. birželio 19 d. Sprendimas, 77/72, Rink. p. 611, ypač p. 632) – čia pirmą kartą teismo praktikoje buvo pateikti kompensavimo kriterijai – nurodė, kad sudėtingi vertinimai, kuriuos reikia atlikti norint patikrinti kompensacijos svarbą, glumina. Praėjus keleriems metams generalinis advokatas A. Trabucchi išvadoje byloje *IGAV* (sprendimas minėtas 18 išnašoje) ir generalinis advokatas G. Reischl išvadoje byloje *Cucchi* (sprendimas minėtas 18 išnašoje) pasiūlė šį kriterijų aiškinti siaurai, manydami, kad sprendimas *Capolongo* turėtų būti susijęs tik su „esminiais įstatymų pažeidimo“ atvejais. Atvirai kritines pastabas savo išvadoje byloje *ICAP* (1979 m. kovo 28 d. Sprendimas, 222/78, Rink. p. 1163) pateikė generalinis advokatas H. Mayras, o išvados byloje *CELBI* (sprendimas minėtas 24 išnašoje) 15 punkte – generalinis advokatas C. C. Gulmann. Galiausiai generalinis advokatas G. Tesauro ne kartą akcentavo sunkumus taikyti kompensavimo kriterijų konkrečiais atvejais; žr., pavyzdžiui, jo išvadą byloje *UCAL* (sprendimas minėtas 17 punkte).

26 — Kad tokių sunkumų esama, faktiškai patvirtina daugybė prejudicinių klausimų, nors Teisingumo Teismo praktika šioje srityje yra gana vienareikšmiška.

27 — Žr. šiuo požiūriu generalinio advokato C. C. Gulmann išvados byloje *CELBI* (sprendimas minėtas 24 išnašoje) 15 punktą ir dar anksčiau priimtos generalinio advokato H. Mayras išvadą byloje *ICAP* (sprendimas minėtas 26 išnašoje).

42. Visų pirma, kaip jau matėme, Teisingumo Teismo praktikoje lygiavėrio poveikio mokėjimo sąvoka apibrėžiama labai plačiai. Remiantis šiuo apibrėžimu, nagrinėjamos teisinės sąvokos esmė yra ta, kokį poveikį konkretus piniginis mokėjimas daro valstybių narių tarpusavio prekybai. Kiek tai susiję su tokio mokėjimo priskyrimu lygiavėrio poveikio mokėjimams, jeigu toks mokėjimas yra teisiškai privalomas („nustatytas vienašališkai“), jo formalūs aspektai, pavyzdžiui, pavadinimas, dydis, struktūra, rinkimo būdai, paskirtis, įplaukų gavėjai ir siekiami tikslai,

faktiškai neturi jokios reikšmės²⁸. Nagrinėjamoje byloje nekyla jokių abejonių dėl mokesčio, kurį moka visi vartotojai, atitinkantys OEPS 9 straipsnio 1 dalies sąlygas, privalomumo; abejonių taip pat nekyla ir dėl to, kad vartotojo įsisteigimo vietoje yra privaloma naudotis šios teritorijos sistemos operatoriaus paslaugomis.

43. Diskriminuojančio vidaus mokesčio pagal EB 90 straipsnį sąvoka taip pat yra plati²⁹.

44. Antra, Teisingumo Teismas jau turėjo progą pagal EB 25 ir 90 straipsnius įvertinti piniginius mokėjimus, tariamai esančius tarifo ar įstatymų reguliuojamos kainos elementais³⁰.

45. Kaip išeities tašką taip pat reikėtų apsvarstyti SEP pateiktą argumentą, kad EB 25 straipsnis yra netaikytinas, nes ginči-

jamas atkainis yra susijęs su perdavimo paslaugos tarifu, o ne elektros energijos kaina. SEP taip pat pažymi, kad šią paslaugą Nyderlandų sistemos operatoriai teikia Nyderlandų teritorijoje.

46. Kaip žinoma, EB 25 straipsnis yra susijęs tik su prekėmis taikomais mokėjimais. Todėl jeigu SEP argumentas būtų patvirtintas, nagrinėjamoje byloje šios nuostatos taikymą reikėtų atmesti vien todėl, kad nedaroma poveikio jokiai prekei.

47. Šiuo požiūriu visų pirma reikėtų pažymėti, jog Teisingumo Teismas jau yra konstatavęs, kad elektros energija yra prekė Sutarties nuostatų dėl laisvo prekių judėjimo prasme³¹. Nagrinėdamas ieškinį dėl įsipareigojimų, susijusių su EB 31 straipsniu, neįvykdymo Teisingumo Teismas taip pat pažymėjo, kad „paslaugos, teikiamos importuojant arba eksportuojant elektros energiją, taip pat ją perdodant ir paskirstant, yra tik priemonės tiekti vartotojams prekes Sutarties prasme“³², ir taip pripažino, kad, palyginti su teikiamos paslaugos dalyku, šios paslaugos yra tik pagalbinės.

28 — Taigi, pavyzdžiui, nagrinėdamas ieškinį prieš Italijos Respubliką dėl įsipareigojimų neįvykdymo Teisingumo Teismas konstatavo, kad profesinės asociacijos nustatytas ir įstatyme įtvirtintas tarifas nėra lygiavertis poveikio mokėjimas, nes paslaugomis, kurioms nustatytas tarifas, nebuvo privaloma naudotis (žr. 1994 m. vasario 9 d. Sprendimo *Komisija prieš Italiją*, C-119/92, Rink. p. I-393, 46 ir 47 punktus).

29 — Žr., pavyzdžiui, 1977 m. vasario 16 d. Sprendimo *Schöttle*, 20/76, Rink. p. 247, 12 ir 13 punktus.

30 — Be kita ko, žr. sprendimą *Interzuccheri* (minėtą 23 išnašoje), kuris buvo susijęs su dviem skirtingais atkainiais cukrui, *Comitato interministeriale prezzi* nustatytais cukraus išlyginamajam fondui finansuoti. Nagrinėjamoje byloje iš SEP Teisingumo Teismui pateiktų pastabų matyti, kad ginčijamo atkainio taikymo laikotarpiu elektros energijos perdavimo tarifą buvo nustačiusi viešoji įstaiga.

31 — Žr. 1964 m. liepos 15 d. Sprendimą *Costa*, 6/64, Rink. p. 1141, kuris patvirtino, kad elektros energija gali patekti į EB 31 straipsnio taikymo sritį nacionalinių komercinio pobūdžio monopolijų atveju, 1997 m. spalio 23 d. Sprendimo *Komisija prieš Italiją*, C-158/94, Rink. p. I-5789, 17 punktą ir sprendimo *Almelo ir kiti* (minėto 12 išnašoje) 28 punktą, kuriame Teisingumo Teismui buvo akivaizdu, kad, taikant EB 28 straipsnį, elektros energija yra prekė. 1998 m. balandžio 2 d. Sprendime *Outokumpu*, C-213/96, Rink. p. I-1777, Teisingumo Teismas vertino mokesčio elektros energijos gamybai atitiktį EB 25 ir 90 straipsniams.

32 — Žr. sprendimo *Komisija prieš Italiją* (minėto 31 išnašoje) 18 punktą.

48. Būtina pažymėti, kad lygiaverčio poveikio mokėjimo sąvoka gali apimti bet kurį mokėjimą, kuris daro poveikį vidaus arba užsienio prekėms dėl to, kad jos kerta sieną, nepaisant jo rinkimo būdo. Šias sąlygas taip pat atitinka mokestis, kuris atsiranda ne importuojant arba eksportuojant prekę, o teikiant paslaugą, kuri yra reikalinga tokioms operacijoms arba yra su jomis susijusi³³, arba jeigu jis gali vienaip arba kitaip padaryti poveikį aptariamų prekių judėjimui Bendrijoje. Mano manymu, akivaizdu, kad mokestis, kuriuo apmokestinama teikiant perdavimo paslaugas ir kuris nustatomas atsižvelgiant į perduotų prekių kiekį, netiesiogiai daro įtaką šioms prekėms ir todėl gali turėti tokį poveikį.

49. Be to, Teisingumo Teismas jau sprendė panašų į nagrinėjamąjį klausimą, nors tik EB 90 straipsnio požiūriu. Sprendime *Schöttle*³⁴, kurį Komisija nurodo savo rašytinėse pastabose, Teisingumo Teismas nagrinėjo kelis klausimus, susijusius su EB 90 straipsnio aiškinimu Vokietijoje galiojusio mokesčio už prekių vežimą keliais atžvilgiu. Atmesdamas Vokietijos vyriausybės pateiktus argumentus, kad šis mokestis nepatenka į EB 90 straipsnio taikymo sritį, nes nedaro poveikio jokiai prekei, Teisingumo Teismas konstatavo, kad toks mokestis, kaip, pavyzdžiui, nagrinėjamas šioje byloje, „nustatytas tarptautiniam prekių vežimui keliais, atsižvelgiant į nuvažiuotą atstumą valstybės teritorijoje ir vežamų prekių

svorį“³⁵, turi būti pripažįstamas „netiesiogiai prekėms taikomu mokesčiu“³⁶. Teisingumo Teismas nurodė, kad „toks mokestis, kuris turi tiesioginį poveikį vidaus ir importuotų prekių kainai, pagal 9(0) straipsnį turi būti taikomas nediskriminuojant importuotų prekių“³⁷.

50. Dėl išdėstytų priežasčių nemanau, kad reikėtų atmesti galimybę vertinti ginčijamo mokėjimo teisėtumą pagal EB 25 straipsnį vien todėl, kad šiuo mokėjimu apmokestinamas įvykis – paslauga (perdavimas), esanti neatsiejama nagrinėjamo produkto paskirtymo grandinės dalimi.

51. Paaiškinus visus šiuos aspektus būtina apsvarstyti nagrinėjamo tarifinio atkainio požymius, siekiant nuspręsti, ar jis patenka į draudimo pagal EB 25 straipsnį, ar pagal EB 90 straipsnį taikymo sritį.

52. Bendrai sutariama, kad nagrinėjamas mokėjimas, renkamas nedarant jokio skirtumo ir tuo pačiu būdu, daro poveikį tiek pagamintai Nyderlanduose, tiek importuotai elektros energijai. Todėl peršasi mintis, kad šis akivaizdus neutralumas užkerta kelią taikyti EB 25 straipsnį ir kad bet koks vertinimas turi būti grindžiamas EB 90 straipsniu.

33 — Pavyzdžiui, kai mokestis yra atlyginimas, mokėtinas už importo licencijų išdavimą arba sveikatos patikrinimą.

34 — Minėtas 29 išnašoje.

35 — 16 punktas.

36 — Rezoliucinė dalis.

37 — 15 punktas.

53. Tačiau pirmiau minėtoje Teisingumo Teismo praktikoje nustatyta, kad³⁸ prieš padarant tokią išvadą būtina įsitikinti, ar šis neutralumas nedingsta, įvertinus gautų pajamų paskirtį. Jeigu faktiškai vidaus produktų apmokestinimą visiškai kompensuotų pajamų, gautų taikant ginčijamą antkainį, perskirstymo pranašumai, teikiami šiems produktams, reikėtų taikyti ne EB 90, o EB 25 straipsnį, nes, nepaisant to, kaip atrodo iš pirmo žvilgsnio, faktiškai antkainis darytų įtaką tik importuotiems produktams.

54. Nors pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką tokį vertinimą turi atlikti nacionalinis teismas, manau esant reikalinga, kad Teisingumo Teismas, neviršydamas savo kompetencijos, šiuo klausimu pateiktų keletą gairių, ypač atsižvelgdamas į pagrindinės bylos šalių pateiktus argumentus.

55. Turėdamas tai omenyje norėčiau pateikti šiuos pastebėjimus.

56. Iš nagrinėjamų nacionalinės teisės aktų ir prašymo priimti prejudicinį sprendimą matyti, kad sumas, kuriomis sistemos operatoriai apmokestina pagal OEPS 9 straipsnio 1 dalį, vėliau pastarieji turi sumokėti SEP. Šios sumos kartu su sumomis, surinktomis pagal 9 straipsnio 2 dalį, neviršijant

400 milijonų NLG, turi būti naudojamos finansuoti nepadengtas išlaidas už 2000 m., o bet kokią perviršį SEP perveda Ekonomikos ministerijai, kuri jį skiria OEPS 7 straipsnyje minėtoms nepadengtomis išlaidoms finansuoti už vėlesnius metus (9 straipsnio 5 dalis, *in fine*).

57. Pagal šį mechanizmą *visos surinktos sumos turi būti naudojamos nepadengtomis išlaidoms finansuoti* ir turi būti mokamos SEP (arba įmonėms gamintojoms) atitinkamai pagal OEPS 9 straipsnio 4 dalį arba, 400 milijonų NLG viršijančių sumų atveju, – pagal OEPS 7 straipsnį.

58. Todėl paaiškėjus, kad šiuose straipsniuose nustatyti mokėjimai buvo faktiškai padaryti, o iš atitinkamų sumų realiai visą naudą gavo nacionaliniai elektros energijos gamintojai (tokiu būdu, kai gaunamas finansinis ekvivalentiškumas tarp mokėjimų ir naudos), būtų logiška daryti tokią išvadą³⁹, kokią padarė Komisija savo pastabose, kad ginčijamo antkainio ekonominis poveikis valstybėje pagamintai elektros energijai buvo visiškai neutralizuotas.

39 — Tokią išvadą įmanoma padaryti netgi nesant duomenų apie bendras sumas, surinktas taikant ginčijamą antkainį, ir elektros energijos dalį, importuotą iš kitų valstybių narių ir tiesiogiai arba netiesiogiai per SEP patiektą asmenims, privalėjusiems mokėti antkainį jo galiojimo laikotarpiu.

38 — Žr. 34–37 punktus.

59. Tačiau prieš padarydamas tokią išvadą nacionalinis teismas pirmiausia turi nustatyti, ar: i) sumos, gautos apmokestinus ginčijamą antkainiu, iš tiesų buvo skirtos tikslui, kuris suteikė nacionaliniam produktui *konkrečią naudą*, ir ii) ar „apmokestinamas produktas sutampa su privilegijuotu nacionaliniu produktu“.

60. Kalbant apie pirmąjį klausimą, nacionalinis teismas turės įsitikinti, ar, jei nebūtų finansavimo pajamomis iš ginčijamo antkainio ar valstybei nesikišant bet kuria kita forma, atitinkamos nepadengtos išlaidos tiesiogiai ar netiesiogiai darytų įtaką įmonių gamintojų balanso ataskaitoms ir, jeigu darytų, tai kiek.

61. Turint omenyje, kad nacionalinis teismas, atrodo, daro prielaidą, jog šios išlaidos tenka išimtinai *SEP*⁴⁰, taip vertinant iš esmės reiškia atsižvelgti į finansinius mechanizmus, kuriais per tarpininkę *SEP* buvo įgyvendinamas įstatyminis keturių

įmonių gamintojų bendradarbiavimas nagrinėjamų išlaidų priskyrimo laikotarpiu⁴¹.

62. Be to, negalima atmesti tikimybės, kad atlikdamas vertinimą nacionalinis teismas taip pat privalės atsižvelgti į protokolą ir patikrinti, kaip šis protokolą sudarė galimybes pervesti didžiąją dalį nepadengtų išlaidų sumų paskirstymo bendrovėms (ar bet kuriuo atveju subjektams, privalantiems rinkti ginčijamą antkainį)⁴². Šiuo požiūriu reikia pažymėti, kad, *SEP* teigimu, *Essent* pradėjo mokėti pagal protokolą mokėtinas sumas už 2000 m. dar iki įsigaliojant *OEPS* 9 straipsniui. Todėl panašu, kad šiame straipsnyje numatytas antkainis teikia tiesioginę naudą paskirstymo sektoriui⁴³, nes leidžia atskiroms bendrovėms susigrąžinti iš vartotojų sumas, jau sumokėtas *SEP*, ar bet kuriuo atveju šiai bendrovei privalomas sumokėti sumas, todėl būtent nacionalinis teismas turi įvertinti, ar, nesant tokio susigrąžinimo galimybės, šios bendrovės vis tiek turėtų atlikti aptariamame protokole numatytus mokėjimus.

40 — Tačiau tiek iš 2001 m. liepos 25 d. Komisijos sprendimo, tiek iš *OEPS* teksto įžanginės ataskaitos matyti, kad pareigos, kylančios pagal sutartis dėl miesto šildymo, liko šias sutartis sudariusioms įmonėms. Tuo tarpu iš atsakymų į Teisingumo Teismo klausimus raštu išplaukia, kad iki 2000 m. pabaigos visos nepadengtos išlaidos teko *SEP*. Nuo 2001 m. sausio 1 d. pareigos pagal sutartis dėl miesto šildymo konkrečiomis procentinėmis dalimis buvo perleistos įmonėms gamintojoms, tuo tarpu įrenginio „Demkolec“ išlaidos ir toliau liko *SEP* (per *NV Demkolec*, t. y. *SEP* visiškai priklausančią dukterinę bendrovę), buvusiai įrenginio savininke iki perdavimo *NUON* dienos.

41 — Atsakymuose į Teisingumo Teismo klausimus raštu berods nėra ginčijama tai, kad bylai reikšmingu laikotarpiu keturios įmonės gamintojos ir toliau veikė remdamosi 1986 m. bendradarbiavimo susitarimu, kuriame *SEP* buvo patikėta užduotis parduoti visą įmonių gamintojų pagamintą elektros energiją ir, be kita ko, numatyta apjungti gamybos išlaidas ir paskirstyti jas įmonėms gamintojoms procentinėmis dalimis, atitinkančiomis kiekvienos įmonės turimą *SEP* kapitalo dalį. Taip pat akivaizdu, kad *SEP* aktyvus vaidmuo elektros energijos sektoriuje pasibaigė, kai 2001 m. sausio 1 d. ji buvo reorganizuota į *NEA*, kurios vienintelė užduotis – užbaigti operacijas, pradėtas iki 2001 metų.

42 — Atsakymuose į Teisingumo Teismo klausimus raštu *Essent* teigia, kad pagal protokolą gamybos sektorius galėjo teisėtai iš paskirstymo sektoriaus už 2000 m. reikalauti 400 milijonų NGL sumos, net jeigu, tikėtina, paskirstymo bendrovės negalėjo susigrąžinti šių sumų per mokesčius už perdavimą ar tiekimą.

43 — Vis dėlto reikėtų pažymėti, kad šalių atsakymai į Teisingumo Teismo klausimus raštu rodo, jog atlikus susijungimą *Essent* tapo viena iš keturių *NEA* (buvusi *SEP*) akcininkių ir taip pat veikia gamybos sektoriuje.

63. Jeigu toks vertinimas (sprendžiant iš šalių atsakymų į Teisingumo Teismo klausimus raštu, jis nebus labai paprastas) atskleistų, kad 2000 m. rugpjūčio 1 d.–gruodžio 31 d. laikotarpiu tiesiogiai arba dėl finansinio dalyvavimo *SEP* įmonės gamintojos tiesiogiai arba subsidiariai buvo atsakingos už nagrinėjamas nepadengtas išlaidas, reikalavimas, susijęs su konkrečiu pranašumu, teikiamu nacionalinei produkcijai, ir būtinas, taikant kompensavimo kriterijų, galėtų būti pripažintas įvykdytu. Tačiau, skirtingai nei Nyderlandų vyriausybė ir *SEP*, nemanau, kad vien tai, jog *OEPS* 9 straipsnio 4 dalyje ir 7 straipsnyje numatyti mokėjimai buvo vykdomi *SEP*, o ne įmonių gamintojų naudai, leidžia iš karto atmesti tokio pobūdžio pranašumą, jeigu būtų galima nustatyti, kad visos sumokėtos sumos buvo faktiškai naudojamos išlaidoms, tiesiogiai ar netiesiogiai darančioms poveikį įmonėms gamintojoms, padengti

64. Nyderlandų vyriausybė taip pat ginčija vidaus produkcijai teikiamą pranašumą, remdamasi tuo, kad *OEPS* 9 straipsnio 4 dalyje numatyti mokėjimai *SEP* nesumažino valstybėje pagamintos elektros energijos kainos.

65. Šiuo požiūriu pakanka pažymėti, jog, remiantis Teisingumo Teismo praktika, nėra būtina, kad pajamos iš mokesčio būtų naudojamos produkcijos išlaidoms padengti, nes, be jokios abejonės, piniginiai mokėjimai, tenkantys vidaus produktams taikant šį mokesį, gali būti kompensuojami,

pavyzdžiui, finansuojant reklaminę arba mokslinių tyrimų veiklą, kuri teikia naudą vidaus produktui, tačiau neapima pranašumų, kurie galėtų turėti tiesioginį poveikį jo pardavimo kainai.

66. Kalbant apie šios išvados 59 punkte nurodytą antrąjį klausimą, nacionalinis teismas, visų pirma, turės įvertinti, ar reikalaujamą apmokestinamų produktų ir privilegijuotų nacionalinių produktų identišumą pašalina nagrinėjamo atkainio rinkimo būdas ir ypač tai, kad šis atkainis yra mokamas ne elektros energijos gamintojų, o perkeliamas galutiniam vartotojui. *Essent* ir Nyderlandų vyriausybės teigimu, ši aplinkybė atmeta kompensavimo galimybę Teisingumo Teismo praktikoje reikalaujama prasme.

67. Panašu, kad šis argumentas nėra visiškai nepagrįstas.

68. Iš tiesų tarifinio atkainio arba kainos priedo, kuris perkeliamas galutiniam vartotojui, nustatymas konkurencijai atviroje sistemoje gali reikšti finansinę naštą tiesiogiai arba netiesiogiai apsunkinamam produktui, nes pasikeis jo rinkos kaina. Vis dėlto lieka klausimas, ar į šią naštą galima atsižvelgti sprendžiant dėl kompensavimo buvimo pirmiau minėtos Teisingumo Teismo praktikos prasme, nes, kaip jau matėme, toks vertinimas yra pagrįstas *tik piniginiu* išlaidų ir teikiamų pranašumų palyginimu.

69. Be to, atsižvelgiant į tai, kad ginčijamu antkainiu yra apmokestinamas vartotojas, šis antkainis yra įtrauktas ne į elektros energijos, o į pardavimo kainą ir taikomas nediskriminuojančiu būdu, galima pagrįstai suabejoti, ar iš tiesų *importuotiems produktams* tenka kokia nors finansinė našta, ar faktiškai kaip nors apsunkinamas tokių produktų judėjimas ir ar iš tikrųjų dėl tokio antkainio šie produktai realiai yra nepalankesnėje konkurencinėje padėtyje, *besiskiriančioje* nuo tos, kai pajamos iš šio antkainio naudojamos vidaus produktus palaikančioms priemonėms finansuoti (kurias, esant reikalui, galima užginčyti, remiantis Sutarties nuostatomis dėl valstybės pagalbos).

70. Vis dėlto nepanašu, kad *Essent* ir Nyderlandų vyriausybės argumentai pagrįsti, atsižvelgiant į Teisingumo Teismo praktikoje įtvirtintą kriterijų, reikalaujantį, kad sutaptų ne tik mokesčių privalantys mokėti asmenys ir asmenys, gaunantys naudos iš veiklos, finansuojamos pajamomis iš šio mokesčio, bet ir apsunkinamas (vidaus) produktas su privileijuotu produktu, taip atmetant bet kokią galimybę kompensaciją suprasti kaip pajamų iš rinkliavos naudojimą finansuoti kitą gamybinę veiklą nei ta, kuriai tenka našta. Todėl jeigu produktai sutampa, visiškai nesvarbu, ar nagrinėjama rinkliava taikoma *produkcijai* (ir importui), ar produkto *vartojimui*.

71. Be to, vertinant iš ekonominių perspektyvų, situacija, kai mokesčių privalo mokėti vartotojas, mano nuomone, nelabai skiriasi nuo situacijos, kai vartotojas yra tas asmuo,

kuriam, padidinus apsunkinto produkto pardavimo kainą, perkeliamas *gamintojo ir importuotojo sąskaita surinktas mokestis*, nes abiem atvejais finansinė mokesčio našta tenka kitiems asmenims nei gamintojas ar importuotojas. Vis dėlto pastaruoju atveju Teisingumo Teismo praktikoje pripažįstama kompensavimo galimybė⁴⁴.

72. Jeigu, atlikęs vertinimą, nacionalinis teismas prieitų prie išvados, kad pajamos iš ginčijamo antkainio iš tiesų buvo numatytos išlaidoms, tiesiogiai arba netiesiogiai darančioms įtaką valstybėje pagamintai elektros energijai, finansuoti ir kad dėl šio antkainio tokios energijos gamintojai galėjo kompensuoti finansinę naštą, kuri jiems faktiškai būtų tekusi, toliau jis turės įvertinti, ar tokia našta buvo kompensuota visiškai, tai, atrodo, matyti iš *OEPS* 9 straipsnio, ar tik iš dalies. Pirmuoju atveju ginčijamas antkainis galėtų būti priskirtas lygiavėrcio poveikio mokėjimui pagal EB 25 straipsnį, o pastaruoju – diskriminuojančiam vidaus mokesčiui pagal EB 90 straipsnį.

73. Jeigu vis dėlto nacionalinis teismas nuspręstų, kad kompensavimo nebuvo, nebūtų taikomas nė vienas iš šių straipsnių, nes ginčijamas antkainis pagal nediskriminuojančias procedūras be jokio skirtumo taikomas tiek vidaus, tiek importuotiems produktams.

44 — Žr. sprendimo *Interzuccheri* (minėto 23 išnašoje) 15 punktą.

c) Išvada dėl pirmojo prejudicinio klausimo B — *Antrasis klausimas*

74. Remdamasis tuo, kas pirmiau išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui į pirmąjį prejudicinį klausimą atsakyti taip:

„Toks tarifinis antkainis, koks yra nagrinėjamas pagrindinėje byloje, renkamas nedarant skirtumo ir tomis pačiomis sąlygomis tiek už valstybėje pagamintos, tiek už importuotos elektros energijos perdavimą, yra EB 25 straipsnyje draudžiamas muitams lygia-verčio poveikio mokėjimas, jeigu pajamos iš šio antkainio yra numatytos veiklai, palai-kančiai vien tik vidaus produktą, finansuoti, o gaunama nauda visiškai kompensuoja šiam produktui tenkančią finansinę naštą. Jeigu gaunama nauda kompensuoja produktui tenkančią finansinę naštą tik iš dalies, tuomet šis antkainis yra EB 90 straipsnyje draudžiamas diskriminuojantis vidaus mokestis.

Būtent nacionalinis teismas turi atlikti reikiamą vertinimą ir nustatyti, kuriai teisei kategorijai priskirtinas nagrinėjamas mokėjimas. Šiuo požiūriu nacionalinis teismas turi apsvarstyti, ar išlaidos, kurioms padengti yra skirtos pajamos iš ginčijamo antkainio, tiesiogiai ar netiesiogiai daro įtaką nacionaliniams elektros energijos gamintojams ir, jeigu daro, tai kiek“.

1. Įžanginės pastabos

75. Antruoju klausimu nacionalinis teismas klausia, ar *OEPS* 9 straipsnio 1 dalyje įgyvendinta sistema yra EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba.

76. Šiuo požiūriu reikėtų pažymėti, kad nacionaliniam teismui gali tekti aiškinti EB 87 straipsnio 1 dalyje įtvirtintą pagalbos sąvoką, nes remiantis Teisingumo Teismo praktika EB 88 straipsnio 3 dalies paskutiniui sakiniui suteiktas tiesioginis veikimas⁴⁵. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką būtent nacionaliniai teismai turi saugoti privačių asmenų teises, jeigu valdžios institucijos pažeistų šioje nuostatoje įtvirtintą draudimą teikti tokią pagalbą⁴⁶.

77. Kalbant apie priemones, kurių galima arba privaloma imtis siekiant užtikrinti šią teisminę apsaugą, Teisingumo Teismas

45 — Be kita ko, žr. 1977 m. kovo 22 d. Sprendimo *Steinike & Weing*, 78/76, Rink. p. 595, 14 punktą ir 1993 m. lapkričio 30 d. Sprendimo *Kirsammer-Hack*, C-189/91, Rink. p. I-6185, 14 punktą.

46 — Be kita ko, žr. 1991 m. lapkričio 21 d. Sprendimo *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires ir Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, C-354/90, Rink. p. I-5505, 12 punktą ir sprendimo *Lornoy ir kiti* (minėto 21 išnašoje) 30 punktą.

nurodė, kad „vadovaudamasis nacionalinėmis procedūrinėmis priemonėmis, nacionalinis teismas privalo imtis visų veiksmų dėl pažeidimo, kuriuo remiasi teisės subjektai, kiek tai susiję tiek su pagalbos priemonės įgyvendinančių aktų galiojimu, tiek su pažeidžiant EB 88 straipsnio 3 dalį suteiktos finansinės paramos grąžinimu“⁴⁷.

78. Net jeigu nacionalinis teismas ir nekėlė jokio klausimo šiuo atžvilgiu, verta pažymėti, kad pagal Teisingumo Teismo praktiką vertinant pagalbos priemonę būtinai reikia atsižvelgti į pagalbos finansavimo būdą, jeigu toks būdas yra neatskiriama šios priemonės dalis⁴⁸. Dėl savo finansavimo būdo pagalba gali būti nesuderinama su bendrąja rinka, net jeigu ji tenkina kitas Sutarties nuostatas, ypač EB 25 ir 90 straipsnius⁴⁹.

79. Sprendime *Van Calster ir kiti* Teisingumo Teismas taip pat patikslino, kad tokiomis aplinkybėmis „siekiant užtikrinti pareigos pranešti veiksmingumą ir suteikti Komisijai galimybę išsamiai ir tinkamai įvertinti pagalbą, reikalaujama, kad vykdydama šią pareigą valstybė narė praneštų ne tik apie

planuojamą pagalbą siaurąja prasme, tačiau ir apie pagalbos finansavimo būdą, kiek jis yra neatskiriama planuojamos priemonės dalis“⁵⁰. Todėl, Teisingumo Teismo teigimu, „kadangi pareiga pranešti taip pat apima pagalbos finansavimo būdą, pasekmės, kylančios nacionalinėms valdžios institucijoms nesilaikius (EB 88 straipsnio 3 dalies paskutiniojo sakinio), lygiai taip pat taikomos ir minėtam pagalbos aspektui“⁵¹. Taigi darytina išvada, kad „kai pagalbos priemonė, kurios finansavimo būdas yra neatskiriama jos dalis, buvo įgyvendinta pažeidus pareigą pranešti apie ją, nacionaliniai teismai iš principo privalo nurodyti grąžinti mokesčius ar išmokas, taikytus specialiai šiai pagalbai finansuoti“⁵².

80. Sprendime *Streekgewest* Teisingumo Teismas paaikšino, jog „tam, kad mokesčių būtų galima laikyti sudėtine pagalbos priemonės dalimi, pagal atitinkamus nacionalinės teisės aktus turi egzistuoti privalomos paskirties ryšys tarp mokesčio ir pagalbos, t. y. pajamomis iš mokesčio būtinai finansuojama pagalba“ ir šios pajamos turi tiesioginę įtaką pagalbos dydžiui, todėl atitinkamai ir pagalbos atitiktis bendrajai rinkai vertinimui⁵³.

47 — Žr. sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 42 punktą, taip pat žr. sprendimo *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires ir Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon* (minėto 46 išnašoje) 12 punktą ir 2005 m. sausio 13 d. Sprendimo *Streekgewest*, C-174/02, Rink. p. I-85, 17 punktą.

48 — Žr. 2003 m. spalio 21 d. Sprendimo *Van Calster ir kiti*, C-261/01 ir C-262/01, Rink. p. I-12249, 49 punktą ir 2003 m. lapkričio 27 d. Sprendimo *Enirisorse*, C-34/01–C-38/01, Rink. p. I-14243, 44 punktą.

49 — Žr. sprendimo *Van Calster ir kt.* (minėto 48 išnašoje) 47 punktą, šiuo požiūriu taip pat žr. 1970 m. birželio 25 d. Sprendimo *Prancūzija prieš Komisiją*, 47/69, Rink. p. 487, 13 punktą.

50 — Žr. sprendimo *Van Calster ir kt.* (minėto 48 išnašoje) 51 punktą.

51 — Ten pat, 52 punktas.

52 — Ten pat, 54 punktas.

53 — Sprendimo *Streekgewest* (minėto 47 išnašoje) 26 punktas, šiuo klausimu taip pat žr. 2005 m. spalio 27 d. Sprendimo *Casino France ir kiti*, C-266/04–C-270/04, C-276/04 ir C-321/04–C-325/04, Rink. p. I-9481, 40 punktą ir sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 46 punktą.

81. Nagrinėjamoje byloje aptariamas antkainis yra nustatytas konkrečiai ir tik tam, kad *SEP* ir (arba) įmonės gamintojos galėtų finansuoti joms tenkančias nepadengtas išlaidas. Todėl manau, jog Teisingumo Teismo reikalavimas, kad egzistuojant privalomas ryšys tarp pajamų iš mokesčio ir viešosios priemonės (ir būtent nacionalinis teismas turės įvertinti, ar ši priemonė yra valstybės pagalba) finansavimo, yra tenkinamas.

82. Taigi, remiantis pirmiau minėta Teisingumo Teismo praktika, reikalavimus, kuriuos pagal *OEPS* 9 straipsnio 1 dalį *Essent* pateikė *Aldel*, būtų galima atmesti, jeigu būtų nustatyta, kad šiame straipsnyje įtvirtinta sistema yra EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba ir kad apie šią priemonę Komisijai nebuvo pranešta.

83. Toliau išnagrinėsiu šiuos du aspektus.

2. Ar kartu nagrinėjamos *OEPS* 9 straipsnio 1 ir 4 dalių nuostatos yra EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba?

84. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką vertinant, ar valstybės priemonė yra valstybės pagalba, reikia nustatyti, ar įvykdytos keturios kumuliacinės sąlygos, t. y. naudos įmonei egzistavimas, priemonės atrankinis pobūdis, valstybės lėšomis arba jos

išteklių sąskaita vykdomas šios priemonės finansavimas ir jos poveikis valstybių narių tarpusavio prekybai ir dėl to atsirandantis konkurencijos iškraipymas⁵⁴.

85. Kalbant apie pirmąją ir antrąją sąlygas, mano nuomone, nekyla jokių abejonių, kad nagrinėjama nuostata teikia naudą *SEP* ir (arba) įmonėms gamintojoms ir kad, atsižvelgiant į tai, jog ši pagalba teikiama tik elektros energijos gamybos sektoriui, ji yra atrankinio pobūdžio.

86. Nyderlandų vyriausybė pabrėžė, kad pagal nagrinėjamą protokolą sistemos operatoriai bet kuriuo atveju turėjo prisidėti finansuojant nepadengtas išlaidas, tačiau, mano manymu, ši aplinkybė nėra lemianti. *OEPS* 9 straipsnis antkainį renkantiems subjektams nustato teisinę pareigą gautas pajamas pervesti *SEP*, t. y. pareigą, kuri yra atskira ir savarankiška nuo bet kokios kitos pareigos, galinčios jiems atsirasti pagal protokolą⁵⁵. Be to, *OEPS* 9 straipsnyje įtvirtintas mechanizmas leidžia *SEP* geriau užsitikrinti mokėjimų saugumą, nes atitinkamos lėšos gaunamos renkant parafiskalinius mokesčius,

54 — Be kita ko, žr. sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 28 punktą.

55 — Nors, kaip pažymi Nyderlandų vyriausybė ir išplaukia iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, šis reikalavimas leidžia manyti, kad protokolą egzistuoja, o antkainio rinkimas yra skirtas užtikrinti šio protokolo įgyvendinimą, leidžiant atsiradusią finansinę naštą perkelti paskirstymo sektoriui. Be to, *OEPS* 9 straipsnyje nėra aiškios nuostatos dėl kompensavimo mechanizmo tuo atveju, jeigu *SEP* jau būtų gavusi visą arba dalį mokėjimų, kuriuos sistemos operatoriai (arba tiekėjai) privalo vykdyti pagal protokolą.

ir todėl sumažinti arba visai pašalinti pavojų, kad pagal protokolą privalantys mokėti subjektai nemokės ar negalės sumokėti⁵⁶.

87. Tačiau jeigu pasirodytų, kad, atliekant *OEPS* 9 straipsnio 4 dalyje numatytus mokėjimus, *SEP*, įgyvendindama protokolą, jau buvo gavusi visą 9 straipsnio 5 dalyje numatytą 400 milijonų NGL sumą arba jos dalį⁵⁷, iš šios sistemos *SEP* ir (arba) įmonėms gamintojoms tenkanti nauda atitinkamai sumažėtų iki trūkstamo likučio⁵⁸.

88. Būtent nacionalinis teismas turi atlikti atitinkamą vertinimą.

89. Manau, kad tenkinama ir ketvirtoji sąlyga, susijusi su nagrinėjamos priemonės poveikiu konkurencijai ir valstybių narių tarpusavio prekybai. Šiuo klausimu norėčiau tik pažymėti, kad šiuo aspektu Teisingumo Teismas laikosi labai plataus požiūrio. Iš tiesų pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo

praktiką „privaloma ne nustatyti, kad suteikta pagalba turėjo realios įtakos valstybių narių tarpusavio prekybai ir kad ji realiai iškreipė konkurenciją, o tik išsiaiškinti, ar ši pagalba gali daryti poveikį tokiai prekybai ir iškreipyti konkurenciją“⁵⁹. Ypač kai valstybės narės suteikta pagalba sustiprina įmonės padėtį, palyginti su kitomis Bendrijos vidaus prekyboje konkuruojančiomis įmonėmis, reikia manyti, kad ši pagalba turėjo pastarosioms įtakos⁶⁰.

90. Nors *SEP* tiesiogiai nedalyvavo elektros energijos gamybos veikloje, tačiau, būdama bendra įmonių gamintojų dukterine bendrove, ji dalyvavo prekiaujant jų gaminama bei importuojama elektros energija. Bent jau formaliai ji konkuravo elektros energijos importo už viešojo tiekimo ribų rinkoje⁶¹, valdė anglies dujų rafinavimo įrenginį „Demkolec“ ir veikė miesto šildymo sektoriuje. Iš to, kas išvardyta, darytina išvada, kad, kalbant apie nagrinėjamos priemonės poveikį Bendrijos vidaus prekybai, *SEP* veikla neapsiribojo vidaus rinka, bet ši bendrovė taip pat dalyvavo sienas peržengiančioje prekyboje.

56 — Beje, noriu pažymėti, kad bet kuriuo atveju 1998 m. Įstatymo dėl elektros energijos 97 straipsnis pareišką įgyvendinti protokolą įtvirtino įstatyme. Nors nacionalinis teismas tiesiogiai į ją neatsižvelgė, pati ši nuostata, apie kurią Komisijai berods nebuvo pranešta, galėtų reikšti pagalbos priemonę, kurios finansavimo būdai įtvirtinti *OEPS* 9 straipsnyje.

57 — Neaišku, ar įgyvendinę šį protokolą sistemos operatoriai ir (arba) tiekėjai būtų atleisti nuo mokėjimų pagal *OEPS* 9 straipsnio 4 dalį, kiek tai susiję su sumomis, atitinkančiomis jų dalyvavimą nepadengtose išlaidose, ar bet kuriuo atveju jie turėtų vykdyti atitinkamus mokėjimus, o *SEP* vėliau šias sumas būtų grąžinusi.

58 — Bet kuriuo atveju pagal *OEPS* 9 straipsnio 5 dalį šis perviršis yra skirtas nepadengtomis išlaidoms finansuoti.

59 — Be kita ko, žr. 2004 m. balandžio 29 d. Sprendimo *Italija prieš Komisiją*, C-372/97, Rink. p. I-3679, 44 punktą ir sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 34 punktą.

60 — Žr. 2005 m. gruodžio 15 d. Sprendimo *Unicredito Italiano*, C-148/04, Rink. p. I-11137, 56 punktą ir jame nurodytą Teisingumo Teismo praktiką ir sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 35 punktą.

61 — Remiantis 1989 m. Įstatymu dėl elektros energijos; žr. sprendimo *Almelo ir kt.* (minėto 12 išnašoje) 13 punktą ir toliau.

91. Vis dėlto reikiamą vertinimą turi atlikti nacionalinis teismas⁶².

92. Tačiau norint nustatyti, ar įvykdyta trečioji sąlyga, susijusi su priemonės finansavimu iš valstybinių išteklių, reikalingas kur kas sudėtingesnis vertinimas. Šis klausimas buvo išsamiai svarstomas tiek nacionaliniame teisme, tiek Teisingumo Teisme. Todėl toliau išnagrinėsiu, ar ši sąlyga yra tenkinama.

93. Pateikdamas savo vertinimą sąmoningai vengsiu veltis į diskusiją, kurią visų pirma kursto kai kurie ankstesni Teisingumo Teismo sprendimai⁶³ dėl to, ar valstybės priemonę priskiriant EB 87 straipsnyje apibrėžtai pagalbai būtina nustatyti viešąjį finansavimą. Paprasčiausiai pažymėsiu, kad, pradedant sprendimu *Sloman Neptun*⁶⁴, Teisingumo Teismas daug kartų ir nesvyrudamas patvirtino principą, jog pagalbos priemonė turi būti tiesiogiai ar netiesiogiai finansuojama iš valstybinių išteklių⁶⁵, ir taip parodė, kad ši reikalavimą pripažįsta esant neatsiejamą nuo valstybės pagalbos sąvokos.

94. Šį principą Teisingumo Teismas dar kartą patvirtino⁶⁶ sprendime *Preussen-Elektra*⁶⁷, kuriame jis EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžtai valstybės pagalbai nepriiskyrė nacionalinės teisės aktų, kurie, viena vertus, privačioms elektros energijos tiekimo įmonėms nustatė pareigą pirkti iš atsinaujinančių energijos šaltinių pagamintą elektros energiją už minimalią kainą, viršijančią tokios energijos ekonominę vertę, ir, kita vertus, paskirstė iš šios pareigos kylančią finansinę naštą tarp tiekimo įmonių ir privačių elektros energijos sistemos operatorių. Teisingumo Teismo nuomone, jeigu valstybiniai ištekliai nepervedami nei tiesiogiai, nei netiesiogiai, ginčijamą priemonę norint priskirti valstybės pagalbai, nepakanka to, kad teisės aktai elektros energiją iš atsinaujinančių šaltinių gaminančioms įmonėms neabejotinai suteikė ekonominį pranašumą ir kad šis pranašumas buvo valstybės valdžios institucijų įsikišimo pasekmė⁶⁸.

95. Visai neseniai Teisingumo Teismas sprendime *Pearle ir kiti*⁶⁹ konstatavo, kad viešosios teisės reglamentuojamos prekybinių asociacijos taisyklių, priimtų siekiant finansuoti (iš narių surinktomis lėšomis, privalomai skirtomis šiam tikslui) bendrą reklaminę kampaniją, dėl kurios nusprendė patys nariai, negalima kvalifikuoti kaip valstybės pagalbos priemonių, nes nustatyta, kad šis finansavimas buvo vykdomas naudojant lėšas, kuriomis ši organizacija niekada neturėjo teisės laisvai disponuoti. Konkrečiai Teisingumo Teismas teikė reikšmę faktui,

62 — Žr. sprendimo *Air Liquide Industries Belgium* (minėto 13 išnašoje) 37 punktą.

63 — Žr. 1985 m. sausio 30 d. Sprendimo *Komisija prieš Prancūziją*, 290/83, Rink. p. 439, 13 ir 14 punktus, 1988 m. vasario 2 d. Sprendimo *van der Kooy ir kt. prieš Komisiją*, 67/85, 68/85 ir 70/85, Rink. p. 219, 32–38 punktus ir 1988 m. birželio 7 d. Sprendimo *Graikija prieš Komisiją*, 57/86, Rink. p. 2855, 12 punktą. Taip pat žr. generalinio advokato P. VerLoren van Themaat išvadą byloje *Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Will ir kiti* (1982 m. spalio 13 d. Sprendimas, 213/81–215/81, Rink. p. 3583), generalinio advokato G. Slynns išvadą byloje *Graikija prieš Komisiją* (minėta pirmiau) ir generalinio advokato M. Darmon išvadą byloje *Sloman Neptun* (1993 m. gegužės 17 d. Sprendimas, C-72/91 ir C-73/91, Rink. p. I-887).

64 — Minėtas 63 išnašoje.

65 — Ši formuluoė buvo vartojama jau 1978 m. sausio 24 d. Sprendimo *van Tiggele*, 82/77, Rink. p. 25, 25 punkte.

66 — Šiuo atveju Komisija tiesiogiai paprašė Teisingumo Teismą dar kartą apvarstyti savo praktiką, atsižvelgiant į paskutines Bendrijos teisinės sistemos raidos tendencijas.

67 — 2001 m. kovo 13 d. Sprendimas, C-379/98, Rink. p. I-2099.

68 — 59 ir 61 punktai.

69 — 2004 m. liepos 15 d. Sprendimas, C-345/02, Rink. p. I-7139.

kad dėl reklaminės kampanijos viešosios asociacijos patirtas išlaidas visiškai kompensavo įmonėms taikytos rinkliavos. Atsižvelgiant į tai, Teisingumo Teismo nuomone, šios asociacijos veiksmais „nesiekama sukurti pranašumo, kuris būtų papildoma našta valstybei arba šiai asociacijai“⁷⁰, kuris buvo „tik priemonė gauti ir paskirti išteklius pirmiau profesinių asociacijų nustatytam komerciniam tikslui pasiekti ir nebuvo susijęs su Nyderlandų valdžios institucijų nustatyta politika“⁷¹.

96. Vertinant, ar nagrinėjamuose teisės aktuose SEP naudai nustatyta priemonė atitinka finansavimo iš valstybinių išteklių sąlygą, reikia, visų pirma, remtis pirmiau nurodytuose dviejuose sprendimuose Teisingumo Teismo nustatytais principais ir pateiktomis išvadomis. Konkrečiai Nyderlandų Karalystė teigia, kad, atsižvelgiant į Teisingumo Teismo išvadą konkrečiai šiuose sprendimuose, minėto vertinimo rezultatas turėtų būti neigiamas.

97. Šiuo požiūriu, visų pirma, norėčiau pažymėti, kad Teisingumo Teismo sprendimas *PreussenElektra* gali rinkoms turėti ypač didelį poveikį vykstant deregulizavimo procesui, kai ypač elektros energijos rinkoje po liberalizavimo lieka labai didelės nepadengtos išlaidos. Šioje srityje

Komisijos kompetencija prižiūrėti nacionalines pagalbos priemones tokias išlaidas patyrusioms bendrovėms buvo labai apribota griežtai taikant sąlygą, susijusią su finansavimu iš valstybinių išteklių, ypač turint omenyje, jog dažnai tokios priemonės projektuojamos taip, kad ekonominė našta padengti šias išlaidas tektų galutiniams vartotojams, neretai nustatant parafiskalinius mokesčius⁷². Todėl kyla pavojus, kad valstybės priemonės, galinčioms turėti didelį poveikį valstybės narėse vykstančių liberalizavimo procesų baigčiai, faktiškai bus netaikoma jokia kontrolė, pagrįsta Bendrijos taisyklėmis dėl valstybės pagalbos, jos taip pat išvengs griežtų apribojimų, taikomų į tokios kontrolės taikymo sritį patenkančioms priemonėms remiantis Komisijos nustatytais pagalbos, susijusios su nepadengtomis išlaidomis, vertinimo gairėmis⁷³.

98. Būtent dėl šios priežasties manau, kad išvada, kurią Teisingumo Teismas padarė sprendime *PreussenElektra*, negali būti taikoma kitomis aplinkybėmis nei konkrečiomis faktinėmis aplinkybėmis, pagrindusiomis tokio sprendimo priėmimą.

72 — Pavyzdžiui, remdamasi sprendimu *PreussenElektra* (minėtas 67 išnašoje) Komisija nusprendė nevertinti pagal EB 87 straipsnio 1 dalį Jungtinės Karalystės parafiskalinio mokesčio (*Competitive Transition Charge*), kuriuo buvo apmokestinami galutiniai vartotojai ir kuris buvo mokamas tiesiogiai elektros energijos tiekėjams (2002 m. vasario 27 d. Sprendimas procedūroje N 661/99).

73 — 2001 m. liepos 26 d. Komisijos pranešimas dėl valstybės pagalbos, susijusios su per didelėmis išlaidomis, analizės metodologijos.

70 — 36 punktas.

71 — 37 punktas.

99. Vienas iš veiksmų, kuriuos Teisingumo Teismas pripažino lemiamais sprendimui *PreussenElektra* priimti, buvo tai, kad mokesčių pagal Įstatymą dėl elektros energijos iš atsinaujinančių šaltinių tiekimo į viešąjį tinklą (*Stromeinspeisungsgesetz*) turėjo mokėti privatus asmenys. Šios aplinkybės svarba matyti tiek iš sprendimo rezoliucinės dalies, tiek iš jo 55 ir 56 punktų, kuriuose Teisingumo Teismas, atsižvelgdamas į Vokietijos vyriausybės pateiktą informaciją apie atitinkamų įmonių (*PreussenElektra* ir *Schleswig*) akcininkus, formulavo *Landgericht di Kiel* (Kylio regioninis teismas) pateiktą klausimą, t. y. kad juo iš esmės norima sužinoti, ar *privatioms* elektros energijos tiekimo įmonėms ir *privatiems* tinklo operatoriams Vokietijos taisyklėse nustatyti mokesčiai (pareiga pirkti fiksuota kaina ir iš šios pareigos kylančios finansinės naštos paskirstymas) yra valstybės pagalba⁷⁴. Be to, Įstatyme dėl elektros energijos iš atsinaujinančių šaltinių tiekimo į viešąjį tinklą įtvirtintas mechanizmas nenumatė jokių tarpininkų įsikišimo, pavyzdžiui, atliekančių subsidijoms skirtų sumų surinkimą ir (arba) administravimą, nes naudą įmonėms pagalbos gavėjoms sudarė įstatyme įtvirtinta jų gaminamos energijos pardavimo garantija ir skirtumas tarp šios energijos ekonominės vertės ir šią vertę viršijančios kainos, ši nauda buvo automatiškai teikiama sudarant tiekimo sutartis ir mokant nustatytą atlyginimą.

100. Todėl, remiantis šiais elementais, galima manyti, kad sprendimo *PreussenElektra* taikymo sritis turėtų apsiriboti tokiomis aplinkybėmis, kai viešosios valdžios institucijų konkrečioms įmonėms suteikiama subsidija išimtinai finansuojama nustatant mokesčius *privatiems* operatoriams ir šių operatorių *tiesiogiai* mokama pagalbos gavėjams.

101. Priešingai, Teisingumo Teismo sprendimas nėra susijęs su: i) atvejais, kai subsidija finansuojama nustatant mokesčius viešosioms įmonėms arba iš šių įmonių turimų lėšų, ir ii) atvejais, kai subsidijai finansuoti skirtos lėšos gaunamos iš privatiems asmenims nustatytų mokesčių (pavyzdžiui, parafiskalinių įnašų) ir, prieš jas suteikiant gavėjams, dar „keliauja“ per įmones ar organizacijas, veikiančias kaip tarpininkai.

102. Tokiomis aplinkybėmis nagrinėjama subsidija patektų į EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžtos valstybės pagalbos sąvoką, jeigu pasirodytų, kad ji buvo finansuojama iš valstybinių išteklių. Pagal Teisingumo Teismo praktiką taip yra tokiais atvejais, kai naudojamos lėšos yra tiesiogiai arba netiesiogiai valstybės kontroliuojamos. Sprendime *Prancūzija prieš Ladbroke Racing ir Komisiją*⁷⁵ ir visai neseniai sprendime

74 — Taip performulavęs Teisingumo Teismas galėjo susiaurinti klausimą, dėl kurio nacionalinis teismas pateikė prašymą priimti prejudicinį sprendimą (kuris apėmė visos ginčijamose teisės aktuose numatytos priemonių, skirtų palaikyti elektros energijos iš atsinaujinančių šaltinių gamybą, sistemos vertinimą), iki pareigų, kurias pagal šiuos teisės aktus nacionalinis teismas nustatė šalims, vertinimo.

75 — 2000 m. gegužės 16 d. Sprendimas, C-83/98 P, Rink. p. I-3271, kuris patvirtino 1998 m. sausio 27 d. Pirmosios instancijos teismo sprendimą *Ladbroke Racing prieš Komisiją*, T-67/94, Rink. p. II-1.

*Stardust*⁷⁶ Teisingumo Teismas tiesiogiai patvirtino, kad pagal EB 87 straipsnio 1 dalį valstybinių išteklių sąvoka „apima visas pinigines priemones, kurias valdžios institucijos gali panaudoti paremdamos įmones, nesvarbu, ar tos priemonės priklauso valstybės turtui nuolatos“. Todėl „net jei sumos, susijusios su (minėtąja) priemone, ne visuomet priklausė valstybės išdui, tai, kad jos yra nuolatos valstybės kontroliuojamos ir šitaip atitinkamos valstybės institucijos gali jomis naudotis, yra pakankama priežastis laikyti jas valstybiniais ištekliais“⁷⁷.

103. Kiek tai konkrečiai susiję su šios išvados 101 punkte i) papunktyje apibūdinta situacija, t. y. su priemone, kuri finansuojama iš pagalbos, nustatant mokesčius viešosioms įmonėms arba bet kuriuo atveju naudojant šių įmonių lėšas, sprendime *Stardust* Teisingumo Teismas konstatavo, kad tokios lėšos turi būti laikomos valstybiniais ištekliais, jeigu valstybė, „realizuodama savo dominuojančią įtaką tokioms įmonėms, esant reikalui, (gali) nukreipti jų lėšas specialioms (intervencijoms) kitų įmonių naudai finansuoti“⁷⁸. Šiuo tikslu nėra būtina įrodyti, kad valstybė šioms įmonėms pervedė konkrečias lėšas pagalbos priemonėms finansuoti.

104. Tačiau jeigu konkretus subjektas yra viešasis, tai dar nereiškia, kad jo turimos lėšos automatiškai priskirtinos EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžtiems „valstybiniais“ ištekliais. Kaip jau matėme anksčiau⁷⁹, tokiam priskyrimui gali būti užkirstas kelias, jeigu subjektas buvo „tik priemonė ištekliais gauti ir paskirti“, o šio subjekto įsikišimu „nesiekama suteikti naudos, susijusios su papildoma našta valstybei“.

105. Be to, kad viešosios įmonės įgyvendinta priemonė galėtų būti pripažinta EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba, ji bet kuriuo atveju turi būti priskirtina valstybei, t. y. ši priemonė turi būti viešosios valdžios institucijų veiksmų pasekmė⁸⁰.

106. Tačiau, kiek tai susiję su šios išvados 101 punkte ii) papunktyje apibūdinta situacija, t. y. kai pagalbai finansuoti reikalingos lėšos gaunamos iš privatiems asmenims nustatytų mokesčių ir skirstomos pagalbos gavėjams per įmones ar organizacijas, veikiančias kaip tarpininkai, visų pirma reikia pažymėti, kad pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką nereikia skirti atvejų, kai valstybės pagalba yra suteikiama tiesiogiai valstybės ar per valstybės paskirtą arba įsteigtą viešąją ar privačią įstaigą⁸¹.

76 — 2002 m. gegužės 16 d. Sprendimas („*Stardust*“), C-482/99, Rink. p. I-4397. Taip pat žr. generalinio advokato F. G. Jacobs išvadą.

77 — Sprendimo *Prancūzija prieš Ladbroke Racing ir Komisiją* (minėto 75 išnašoje) 50 punktas ir sprendimo *Stardust* (minėto 76 išnašoje) 37 punktas. Šį principą Pirmosios instancijos teismas yra anksčiau nustatęs savo 1996 m. gruodžio 12 d. Sprendimo *Air France prieš Komisiją*, T-58/94, Rink. p. II-2109, 67 punkte.

78 — 38 punktas.

79 — 95 punktas.

80 — Priskyrimo kriterijus Teisingumo Teismas paaiškino sprendime *Stardust* (minėtas 76 išnašoje).

81 — Žr. sprendimo *PreussenElektra* (minėto 67 išnašoje) 58 punktą ir jame nurodytą Teisingumo Teismo praktiką.

107. Toliau būtina konkrečiai nurodyti Teisingumo Teismo praktiką, susijusią su pagalbos priemonėmis, finansuojamomis iš parafiskalinių mokesčių arba privalomų įmokų. Remiantis šia praktika, lėšas, gaunamas iš valstybės teisės aktuose nustatytų privalomų įmokų ir administruojamas bei skirstomas pagal šių teisės aktų nuostatas, reikia laikyti EB 87 straipsnio 1 dalyje nurodytais valstybiniais ištekliais, net jeigu jas administruoja ne viešosios valdžios institucijos⁸².

108. Be jokios abejonės, galima prieštarauti nurodant, kad šią Teisingumo Teismo praktiką netiesiogiai pakeitė sprendimas *PreussenElektra*, bent jau tomis aplinkybėmis, kai tarpininkas vien surenka įnašus arba bet kuriuo atveju tik atlieka surinktų lėšų finansinę kontrolę, o tai pašalina bet kokią veiksmų laisvę dėl lėšų naudojimo ir paskirties. Tačiau objektyviai šią situaciją ekonomiškai labai sunku atskirti nuo situacijos, kai sumas, skirtas palaikymo priemonei finansuoti, privalantys mokėti įmokas asmenys tiesiogiai perveda įmonėms, pagalbos gavėjoms⁸³.

109. Vis dėlto, mano nuomone, ši prieštaravimą galima atmesti, jeigu valstybės paskirto tarpininko (net jei jis atsakingas tik už

mokesčio surinkimą arba finansinę kontrolę) įsikišimą laikytume galinčiu nutraukti tiesioginį lėšų judėjimą iš mokesčių privalančių mokėti asmenų šios pagalbos gavėjams, o tai leistų nustatyti momentą, kada bent jau netiesiogiai šios lėšos yra valstybės kontroliuojamos, net jeigu valstybė negali laisvai jų skirstyti, ir taip įgyja valstybinių išteklių pobūdį. Kalbant konkrečiai, mano nuomone, toks aiškinimas įmanomas bent jau dviejose situacijose, t. y. kai tarpininkas yra viešoji įstaiga ir kai įmonėms ar privatiems asmenims nustatytos privalomos įmokos mokamos į viešąjį ar privatų fondą, valstybės paskirtą arba įsteigtą šiai pagalbai skirstyti pagal įstatymą, nepaisant šio fondo savarakiškumo laipsnio administruojant ir skirstant surinktas sumas.

110. Nemanau, kad sprendimas *Pearle ir kiti* galėtų paneigti tokį požiūrį. Kaip jau matėme, šiame sprendime Teisingumo Teismas konstatavo, kad valstybiniais ištekliais nelaikomos lėšos, kylančios iš prekybininkų asociacijos narių privalomų įmokų šiai asociacijai, kurios galėjo būti nustatytos, vadovaujantis šiai asociacijai taikomu teisiniu režimu ir kurios buvo skirtos bendrai reklaminei kampanijai finansuoti pačių asociacijos narių labui. Mano nuomone, iš įvairių Teisingumo Teismo nurodytų motyvų šiai išvada pagrįsti (kad lėšos netapo nagrinėjamos asociacijos lėšomis, kad pastaroji tik rinko įnašus, kad nauda suteikta nesukuriant papildomos naštos valstybei ar atitinkamai viešajai organizacijai), kertiniu šio teismo argumentu laikytina tai, kad iniciatyva dėl

82 — 1974 m. Sprendimo *Italija prieš Komisiją*, 173/73, Rink. p. 709, 16 punktas. Taip pat žr. sprendimą *Steinike & Weinlig* (minėtą 45 punkte).

83 — Šiuo požiūriu žr. 2001 m. spalio 31 d. Komisijos sprendimą procedūroje N/6/A/2001.

nagrinėjamos reklaminės kampanijos, taip pat pasiūlymas dėl atitinkamos finansinės naštos pasidalijimo tvarkos kilo iš paties aptariamo prekybos sektoriaus, todėl pati ši aplinkybė pašalina bet kokią galimybę ginčijamą priemonę priskirti valstybei⁸⁴.

111. Atsižvelgiant į tai, kas išdėstyta, būtina apsvarstyti, ar mokėjimai *SEP*, vykdomi pagal kartu nagrinėjamas *OEPS* 9 straipsnio 1 ir 4 dalių nuostatas, reiškia EB 87 straipsnio 1 dalyje nurodytų „valstybinių išteklių“ naudojimą.

112. Kaip jau matėme, pagal nagrinėjamoje nacionalinėje taisyklėje įtvirtintą mechanizmą vartotojams taikomas antkainis už perdavimo paslaugą, šį antkainį surenka tinklo operatoriai ir pajamas iš antkainio perveda „paskirtai bendrovei“ (*SEP*), atsakingai už pervestų lėšų finansinę kontrolę, kuri visą 400 milijonų NGL viršijančią sumą turi pervesti Ekonomikos ministerijai. Nacionaliniame teisme nagrinėjamas ginčas konkrečiai yra susijęs su sumomis, kurias, taikant šį antkainį, privatus vartotojas *Aldel* privalo sumokėti teritorijos, kurioje yra įsisteigęs, tinklo operatoriui, t. y. *Essent*.

84 — Šiuo klausimu taip pat žr. generalinio advokato D. Ruiz-Jarabo Colomer išvadą.

113. Visų pirma reikėtų pažymėti, kad atsakydama į Teisingumo Teismo klausimą raštu *Essent* paaiškino, jog bylai reikšmingu laikotarpiu, t. y. 2000 m. rugpjūčio 1 d.–gruodžio 31 d., visos jos akcijos priklausė *Essent NV*, kuri, savo ruožtu, visiškai priklausė savivaldybėms ir provincijoms, taigi *Essent* 100 % buvo viešoji nuosavybė. Todėl, kaip Komisija teisingai pažymi savo pastabose, darytina išvada, kad šiuo laikotarpiu *Essent* buvo 1980 m. birželio 25 d. Komisijos direktyvos 80/723/EEB dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo⁸⁵ 2 straipsnio 1 dalies b punkte apibrėžta valstybinė įmonė.

114. Todėl, remiantis Teisingumo Teismo praktika, *Essent* turimi ištekliai⁸⁶ iš esmės turi būti pripažįstami viešaisiais ištekliais. Atsakydamas į Nyderlandų vyriausybės prieštaravimus, susijusius su ta aplinkybe, kad *Essent* tik rinko mokestį, norėčiau nurodyti pastabas, pateiktas šios išvados 108–110 punktuose⁸⁷.

85 — OL L 195, p. 35; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k., 8 sk., 1 t., p. 20.

86 — Panašu, kad ir kitų sistemos operatorių, kurie priklausė viešiesiems subjektams, padėtis yra tokia pati.

87 — Be to, norėčiau pažymėti, kad nors pagal *OEPS* 9 straipsnio 1 ir 4 dalis *Essent* užduotis buvo tik rinkti nagrinėjamą antkainį ir jį pervesti *SEP*, vis dėlto pagal 1998 m. Įstatymo dėl elektros energijos 97 straipsnį, kuriuo remiantis protokolą įgyvendinti tapo privaloma, iš jos vis tiek įstatymiškai buvo reikalaujama pervesti *SEP* mokėjimus, jai tenkančius pagal šį protokolą. Nacionalinio teismo užduotame prejudiciniame klausime neužsimenama, kad 1998 m. Įstatymo dėl elektros energijos 97 straipsnis yra EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta pagalbos priemonė. Todėl imtis šio vertinimo nėra būtina.

115. Antra, mano nuomone, reikšminga yra tai, kad *SEP* turėjo vykdyti pajamų sumų, gaunamų iš nagrinėjamo antkainio, finansinę kontrolę ir buvo už šias sumas atsakinga Ekonomikos ministerijai. Gali būti, kad tik atlikus patikrinimus nagrinėjamos sumos tapdavo *SEP* lėšomis, nors bet kuriuo atveju šias sumas ji privalėjo naudoti specialiam tikslui, t. y. padengti viešosios valdžios institucijų iniciatyva vykdytų investicijų išlaidas.

116. Galiausiai taip pat svarbu, kad pagal *OEPS* 9 straipsnio 5 dalį *SEP* privalėjo pervesti Ekonomikos ministerijai 400 milijonų NGL viršijančias sumas.

117. Remdamasis pateiktomis aplinkybėmis, manau, galima daryti išvadą, kad mokėjimai *SEP* naudai, vykdomi pagal kartu nagrinėjamas *OEPS* 9 straipsnio 1 ir 4 dalių nuostatas, yra susiję su EB 87 straipsnio 1 dalyje nurodytais „valstybiniais ištekliais“.

118. Remdamasis tuo, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui į antrąją prejudicinį klausimą taip:

nustatyto už elektros energijos vartojimą ir renkamo sistemos operatorių, pastarųjų turi būti mokamos nacionalinių elektros energijos gamintojų bendrai dukterinei bendrovei, kuri pagal minėtus teisės aktus dalį šių pajamų turi pasilikti nepadengtomis išlaidoms, susijusioms su investicijomis, šios bendrovės arba įmonių gamintojų padarytomis iki atveriant rinką konkurencijai, finansuoti, o bet kokią perviršį sumokėti valstybei, kuri jį skiria toms pačioms išlaidoms finansuoti, gali būti EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba.

Nacionalinis teismas turi įvertinti, ar įvykdytos būtinos EB 87 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos.

3. Pareigos pranešti laikymasis

119. Nors nacionalinis teismas neprašo Teisingumo Teismo išaiškinti EB 88 straipsnio 3 dalies, remdamasis prie-laida, kad Nyderlandų vyriausybė neįvykdė šioje nuostatoje įtvirtintos pareigos pranešti, vis dėlto manau esant naudinga pateikti kelias trumpas pastabas dėl Nyderlandų vyriausybės argumentų, kuriais ginčijama, jog ši vyriausybė neįvykdė įsipareigojimų.

Nacionalinės teisės aktai, pagal kuriuos pajamos iš tarifinio antkainio, laikinai

120. Nyderlandų Karalystė tvirtina, kad *vyks-tant procedūrai dėl pagalbos N 597/1998* ji

Komisijai „susipažinti“ pateikė visą *OEPS* įstatymo projekto tekstą. Toks pranešimas pateiktas 2000 m. rugpjūčio 30 d. laišku, kuriame Nyderlandai konkrečiai atkreipė Komisijos dėmesį į šio projekto teksto 9 straipsnį. Komisija neginčija, kad prie 2000 m. rugpjūčio 30 d. laiško buvo pridėtas visas įstatymo projektas. Šiame laiške, kurį Teisingumo Teismo prašymu pateikė Nyderlandų vyriausybė, ši vyriausybė tiesiogiai nurodo *OEPS* 9 straipsnį, tiesa, tik dalyje „Papildoma informacija apie Protokolą, reikalinga Direktyvos 92/96 24 straipsniui taikyti“.

123. Be to, įgyvendinant šią sistemą pagal *OEPS* 9 straipsnio 1 dalį buvo numatyta, kad antkainis bus taikomas retroaktyviai nuo 2000 m. rugpjūčio 1 d., t. y. nuo ankstesnės dienos nei išsiųstas laiškas, kuriuo Komisijai buvo pranešta apie šiame straipsnyje įtvirtintas priemones. Šiuo požiūriu reikia priminti, kad sprendime *Van Calster ir kt.* Teisingumo Teismas pripažino neteisėtais parafiskalinius mokesčius, skirtus tam tikrus žemės ūkio sektorius palaikančioms priemonėms finansuoti, kuriais buvo apmokestinta retroaktyviai, norint apimti laikotarpį iki Komisijos sprendimo dėl šių priemonių atitikties Bendrijos teisei. Teisingumo Teismo nuomone, suteikdama šioms priemonėms retroaktyvų poveikį atitinkama valstybė veikė pažeisdama pareigą pranešti prieš įgyvendinant pagalbą.

121. Norėčiau pažymėti, kad procedūra N 597/1998 pasibaigė priėmus 2001 m. liepos 25 d. sprendimą.

122. Tačiau 2000 m. gruodžio 29 d. įsigaliojusio *OEPS* 9 straipsnis numatė, kad sistemos operatoriai pajamas iš mokesčio antkainio, numatyto 9 straipsnio 1 dalyje, turi sumokėti *SEP* iki 2001 m. liepos 1 dienos (9 straipsnio 4 dalis). Taigi Nyderlandai įgyvendino aptariamą sistemą nelaukdami Komisijos sprendimo, užbaigiančio procedūrą, kurios metu Komisijai buvo pranešta apie šią sistemą nustatančias nuostatas.

124. Todėl darytina išvada, kad netgi pripažinus 2000 m. rugpjūčio 30 d. laišku pateiktą informaciją EB 88 straipsnio 3 dalyje reikalaujamu pranešimu, jos nepakanka norint konstatuoti, kad EB 88 straipsnio 3 dalyje įtvirtinta pareiga yra įvykdyta.

V — Išvada

125. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, Teisingumo Teismui siūlau atsakyti taip:

„1) Toks tarifinis atkainis, koks yra nagrinėjamas pagrindinėje byloje, renkamas nedarant skirtumo ir tomis pačiomis sąlygomis tiek už valstybėje pagamintos, tiek importuotos elektros energijos perdavimą, yra EB 25 straipsnyje draudžiamas muitams lygiavėrcio poveikio mokėjimas, jeigu pajamos iš šio atkainio yra numatytos veiklai, palaikančiai vien tik vidaus produktą, finansuoti, o gaunama nauda visiškai kompensuoja šiam produktui tenkančią finansinę našą. Jeigu gaunama nauda kompensuoja produktui tenkančią finansinę našą tik iš dalies, tuomet šis atkainis yra EB 90 straipsnyje draudžiamas diskriminuojantis vidaus mokestis.

Būtent nacionalinis teismas turi atlikti reikiamą vertinimą ir nustatyti, kuriai teisinei kategorijai priskirtinas nagrinėjamas mokėjimas. Šiuo požiūriu nacionalinis teismas turi apsvastyti, ar išlaidos, kurioms padengti yra skirtos pajamos iš ginčijamo atkainio, tiesiogiai ar netiesiogiai daro įtaką nacionaliniams elektros energijos gamintojams ir, jeigu daro, tai kiek.

2) Nacionalinės teisės aktai, pagal kurias pajamos iš atkainio, laikinai nustatyto už elektros energijos vartojimą ir renkamo sistemos operatorių, pastarųjų turi būti mokamos nacionalinių elektros energijos gamintojų bendrai dukterinei bendrovei, kuri pagal minėtus teisės aktus dalį šių pajamų turi pasilikti nepadengtomis išlaidoms, susijusioms su investicijomis, šios bendrovės arba įmonių gamintojų padarytomis iki atveriant rinką konkurencijai, finansuoti, o bet kokią perviršį sumokėti valstybei, kuri jį skiria toms pačioms išlaidoms finansuoti, gali būti EB 87 straipsnio 1 dalyje apibrėžta valstybės pagalba.

Nacionalinis teismas turi įvertinti, ar įvykdytos būtinos EB 87 straipsnio 1 dalies taikymo sąlygos.“