



Teismo praktikos rinkinys

GENERALINIO ADVOKATO
MACIEJ SZPUNAR IŠVADA,
pateikta 2023 m. rugsėjo 7 d.¹

Sujungtos bylos C-701/21 P ir C-739/21 P

**Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon
prieš**

**Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI),
Europos Komisiją (C-701/21 P)**

ir

**Europos Komisija
prieš**

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) (C-739/21 P)

„Apeliacinis skundas – Valstybės pagalba – „Pagalbos“ sąvoka – Priemonės priskirtinumas valstybei – Pranašumas – Privataus ūkio subjekto kriterijus – Arbitražo teismo sprendimas, kuriuo nustatyti sumažinti elektros energijos tarifai – Arbitražo teismo sprendimo priskirtinumas valstybei – Reglamentas (ES) 2015/1589 – 4 straipsnio 2 dalis – Sprendimas, kuriuo pripažinta, kad priemonė nėra pagalba – Abejonės arba dideli sunkumai“

I. Įvadas

1. Savo apeliaciniais skundais *Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon* (anksčiau – *Alouminion tis Ellados VEAE*, toliau – *Mytilinaios*) (C-701/21 P) ir Europos Komisija (C-739/21 P) prašo panaikinti 2021 m. rugsėjo 22 d. Europos Sąjungos Bendrojo Teismo sprendimą *DEI / Komisija*² (toliau – skundžiamas sprendimas).

2. Šiais apeliaciniais skundais Teisingumo Teismui suteikiama galimybė patikslinti pagal SESV 108 straipsnio 3 dalies ir Reglamento (ES) 2015/1589³ 24 straipsnio 2 dalies nuostatas Komisijos atliekamos kontrolės apimtį tuo atveju, kai valstybės narės kontroliuojama įmonė perduoda ginčą nagrinėti komercinio arbitražo tvarka.

¹ Originalo kalba: prancūzų.

² T-639/14 RENV, T-352/15 ir T-740/17, EU:T:2021:604.

³ 2015 m. liepos 13 d. Tarybos reglamentas, nustatantis išsamias [SESV] 108 straipsnio taikymo taisykles (OL L 248, 2015, p. 9).

3. Nagrinėjamu atveju pagrindinis sunkumas kyla norint nustatyti, ar Komisija, siekdama paneigti valstybės pagalbos buvimą jai pateikto skundo pirminio patikrinimo stadijoje, gali, išnagrinėjusi tik valstybės įmonės⁴ pasirašyto arbitražinio susitarimo sąlygas, padaryti išvadą, jog valstybės lėšomis nebuvo suteiktas joks pranašumas, ar ji taip pat privalo peržiūrėti arbitražo teismo sprendimo turinį, kad įsitikintų, jog taip kitai šaliai nesuteikiamas joks nuo įprastų rinkos sąlygų nukrypstantis pranašumas.

4. Nagrinėjamoje byloje Bendrasis Teismas pritarė plataus masto peržiūrai, nusprendęs, kad Komisija turėjo išnagrinėti arbitražo teismo sprendimą, priimtą nagrinėjant pagrindinės Graikijos elektros energijos tiekėjos, bendrovės *Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE* (toliau – DEI), ir jos stambiausios klientės, bendrovės *Mytilinaios*, ginčą dėl pastarajai taikytinų tarifų.

5. Prilyginęs nagrinėjamoje byloje aptariamą arbitražo teismą, kuris yra susijęs su nacionaline energijos rinkos reguliavimo institucija⁵, Graikijos bendrosios kompetencijos teismui, Bendrasis Teismas nusprendė, kad Komisija padarė teisės klaidą atsisakydama priskirti arbitražo teismo sprendimą Graikijos valstybei⁶, o dėl to ji privalėjo peržiūrėti šio sprendimo turinį galimos valstybės pagalbos suteikimo požiūriu.

6. Mano nuomone, ši išvada grindžiama klaidinga prielaida. Kaip ir apeliančios, manau, kad aptariamo arbitražo teismo prilyginimas valstybės institucijai yra teisės klaida.

7. Vis dėlto yra svarių argumentų palikti galioti Bendrojo Teismo priimtą sprendimą, kuris, atrodo, yra vienintelis, galintis užtikrinti visišką SESV 107 ir 108 straipsnių laikymąsi arbitražo byloje, kuriose dalyvauja viešieji subjektai. Taigi siūlau Teisingumo Teismui apsvarstyti alternatyvius motyvus, kuriais būtų galima pakeisti skundžiamame sprendime pasirinktus klaidingus motyvus.

II. Teisinis pagrindas

8. Reglamento 2015/1589 1 straipsnio h punkte sąvoka „suinteresuotoji šalis“ apibrėžiama kaip kiekviena valstybė narė ir bet kuris asmuo, įmonė arba įmonių asociacija, kurios interesams gali turėti įtakos pagalbos skyrimas, ypač pagalbos gavėjas, konkuruojančios įmonės ir prekybinės asociacijos.

9. Šio reglamento 4 straipsnyje „Pirminis pranešimo patikrinimas ir Komisijos sprendimai“ numatyta:

„1. Komisija iš karto patikrina gautą pranešimą. Nepažeisdama 10 straipsnio, Komisija priima sprendimą pagal 2, 3 arba 4 dalis.

2. Jeigu po pirminio patikrinimo Komisija nustato, kad pranešime nurodyta priemonė nėra pagalba, ji savo išvadą pateikia priimtame sprendime.

⁴ Mano supratimu, valstybės įmonė – tai įmonė, kuriai valdžios institucijos gali tiesiogiai ar netiesiogiai daryti lemiamą įtaką, kaip tai suprantama pagal 2006 m. lapkričio 16 d. Komisijos direktyvos 2006/111/EB dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo ir dėl finansinio skaidrumo tam tikrose įmonėse (OL L 318, 2006, p. 17) 2 straipsnio b punktą.

⁵ Tai nuolatinis *Rythmistiki Archi Energeias* (toliau – RAE) arbitražo teismas.

⁶ Su tuo susijusius argumentus, išdėstytus skundžiamo sprendimo 150–159 punktuose, Bendrasis Teismas klaidingai pateikė analizuodamas „ekonominio pranašumo buvimą“. Nagrinėjamas klausimas, ar arbitražo teismo sprendimas priskirtinas Graikijos valstybei.

3. Jeigu po pirminio patikrinimo Komisijai nekyla jokių abejonių dėl pranešime nurodytos priemonės suderinamumo su vidaus rinka, tiek kiek minėtoji priemonė priskiriama SESV 107 straipsnio 1 dalies taikymo sričiai, Komisija nusprendžia, kad minėtoji priemonė suderinama su vidaus rinka <...>. Šiame sprendime nurodoma išimtis, kuri buvo taikyta pagal SESV.

4. Jeigu po pirminio patikrinimo Komisijai kyla abejonių dėl pranešime nurodytos priemonės suderinamumo su vidaus rinka, ji nusprendžia pradėti bylos procesą pagal SESV 108 straipsnio 2 dalį <...>.

<...>“

10. Minėto reglamento 16 straipsnio „Pagalbos išieškojimas“ 1 ir 3 dalyse numatyta:

„1. Jeigu esant neteisėtai pagalbai priimami neigiami sprendimai, Komisija nusprendžia, kad suinteresuotoji valstybė narė turi imtis visų priemonių, kurios būtinos, kad pagalba būtų išieškota iš gavėjo <...>. Komisija nereikalauja išieškoti pagalbos, jeigu tai prieštarautų bendrajam [Sąjungos] teisės principui.

<...>

3. Nepažeidžiant [nė vieno] Europos [Sąjungos] Teisingumo Teismo nurodymo pagal SESV 278 straipsnį, pagalba išieškoma nedelsiant ir pagal atitinkamos valstybės narės nacionalinę teisę nustatytas procedūras, jeigu jos leidžia nedelsiant ir veiksmingai įvykdyti Komisijos sprendimą. Šiuo tikslu, kai byla svarsto nacionaliniai teismai, suinteresuotosios valstybės narės, nepažeisdamos [Sąjungos] teisės, imasi visų priemonių, kurios numatytos jų atitinkamuose teisiniuose aktuose, įskaitant laikinąsias priemones.“

11. To paties reglamento 24 straipsnio „Suinteresuotųjų šalių teisės“ 2 dalyje nustatyta:

„Bet kuri suinteresuotoji šalis gali pateikti skundą, kad praneštų Komisijai apie įtariamą neteisėtą pagalbą ar įtariamą netinkamą pagalbos taikymą. <...>

<...>“

III. Ginčo aplinkybės, skundžiami sprendimai ir procesas Bendrajame Teisme

12. Ginčo aplinkybės ir procesas Bendrajame Teisme yra aprašyti skundžiamo sprendimo 1–53 punktuose ir gali būti trumpai apibendrinti, kaip nurodyta toliau.

13. Metalurgijos pramonės įmonė *Mytilinaios* yra didžiausia elektros energijos vartotoja Graikijoje.

14. DEI, įsteigta kaip akcinė bendrovė, yra pagrindinė šalies elektros energijos tiekėja. Šioje byloje klostantis nagrinėjamos faktinės aplinkybės DEI kontrolinį akcijų paketą kontroliavo Graikijos valstybė ir ji buvo prižiūrima Aplinkos, energetikos ir klimato kaitos ministerijos. DEI ir Graikijos valdžios institucijų instituciniai ryšiai visų pirma, pasireiškė tuo, kad valstybė paskyrė daugumą šios įmonės valdybos narių.

15. 2010 m. rugpjūčio 4 d. *Mytilinaios* ir DEI pasirašė pagrindų susitarimą dėl elektros energijos tiekimo tarifo, taikytino laikotarpiu nuo 2010 m. liepos 1 d. iki 2013 m. gruodžio 31 d., taip pat dėl ginčo dėl *Mytilinaios* skolos, susidariusios laikotarpiu nuo 2008 m. liepos 1 d. iki 2010 m. birželio 30 d., taikaus sprendimo sąlygų.

16. Nepavykus susitarti dėl sutarties projekto, dėl kurio buvo deramasi pagal susitarimą, 2011 m. lapkričio 16 d. *Mytilinaios* ir DEI sudarė arbitražinį susitarimą, kuriuo savo ginčą pagal *Nomos 4001/2011, gia ti leitourgia Energeiakon Agoron Ilektrismou kai Fysikou Aeriou, gia Erevna, Paragogi kai diktya metaforas Ydrogonanthrakon kai alles rythmiseis* 4001/2011 (Įstatymas Nr. 4001/2011 dėl elektros energijos ir dujų sektorių tvarkymo, angliavandenilių tyrimų, gamybos ir perdavimo tinklų bei kitų teisės aktų) 37 straipsnį pateikė RAE arbitražo teismui⁷.

17. Šis arbitražo teismas ginčą išsprendė 2013 m. spalio 31 d. sprendimu (toliau – arbitražo teismo sprendimas). DEI pateiktą skundą dėl šio arbitražo teismo sprendimo 2016 m. vasario 18 d. atmetė *Efeteio Athinon* (Atėnų apeliacinis teismas, Graikija).

18. 2013 m. gruodžio 23 d. DEI pateikė skundą Komisijai, teigdama, kad arbitražo teismo sprendime nustatytas elektros energijos tiekimo tarifas buvo mažesnis už jos faktiškai patirtas sąnaudas ir kad dėl to arbitražo teismo sprendimu buvo suteikta valstybės pagalba, kuri laikytina neteisėta.

19. 2014 m. birželio 12 d. raštu (toliau – ginčijamas raštas) Komisija informavo DEI, kad jos skundo nagrinėjimas buvo nutrauktas, nes, pirma, Graikijos valstybė negalėjo daryti lemiamos įtakos arbitražo teismo sprendimo, kuris negalėjo būti priskirtas jai, turiniui ir, antra, DEI taikytas faktinių sąnaudų apskaičiavimo metodas neatitiko metodikos, arbitražo teismo priimtos atsizvelgiant į arbitražiniame susitarime apibrėžtus parametrus.

20. 2014 m. rugpjūčio 22 d. Bendrojo Teismo kanceliarija gavo DEI ieškinį (užregistruotas numeriu T-639/14), kuriame ji prašė panaikinti ginčijamą raštą. 2014 m. spalio 24 d. nutartimi Bendrasis Teismas patenkino prašymą sustabdyti bylos nagrinėjimą, kad Komisija galėtų iš naujo išnagrinėti ieškinyje iškeltus klausimus.

21. 2015 m. kovo 25 d. sprendimu (toliau – pirmasis ginčijamas sprendimas), kuriuo siekta „pakeisti“ ginčijamą raštą, Komisija patvirtino savo vertinimą, kad valstybės pagalbos šioje byloje nebuvo, nes sprendimu perduoti ginčą arbitražo teismui ir DEI ir *Mytilinaios* pasiektu kompromiso sąlygomis nebuvo nukrypta nuo rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio apdairaus investuotojo praktikos.

22. 2015 m. birželio 29 d. Bendrojo Teismo kanceliarija gavo DEI ieškinį (užregistruotas numeriu T-352/15), kuriame ji prašė panaikinti pirmąjį ginčijamą sprendimą.

23. 2016 m. vasario 9 d. nutartimi⁸ Bendrasis Teismas nusprendė, kad priimti sprendimo dėl ieškinio byloje T-639/14 nebereikia, be kita ko, motyvuodamas tuo, kad ginčijamas raštas buvo formaliai pakeistas pirmuoju ginčijamu sprendimu.

⁷ FEK A' 179/22.8.2011.

⁸ Nutartis *DEI / Komisija* (T-639/14, nepaskelbta Rink., EU:T:2016:77).

24. 2017 m. gegužės 31 d. sprendimu⁹ Teisingumo Teismas panaikino Bendrojo Teismo 2016 m. vasario 9 d. nutartį ir grąžino bylą Bendrajam Teismui. Teisingumo Teismas nusprendė, kad, priimdama pirmąjį ginčijamą sprendimą, Komisija ne atšaukė ginčijamą raštą, o tik jį patvirtino, todėl ieškinio byloje T-639/14 dalykas išliko.

25. 2017 m. rugpjūčio 14 d. sprendimu (toliau – antrasis ginčijamas sprendimas) Komisija panaikino ir pakeitė ginčijamą raštą ir pirmąjį ginčijamą sprendimą, kartu pakartodama savo išvadas dėl valstybės pagalbos šioje byloje nebuvimo. Šiame sprendime nurodyti motyvai buvo identiški nurodytiesiems pirmajame ginčijamame sprendime¹⁰.

26. 2017 m. lapkričio 3 d. Bendrojo Teismo kanceliarija gavo DEI ieškinį (užregistruotas numeriu T-740/17), kuriuo ji prašė panaikinti antrąjį ginčijamą sprendimą.

27. 2020 m. vasario 26 d. Bendrojo Teismo trečiosios išplėstinės kolegijos pirmininko sprendimu bylos T-639/14 RENV, T-352/15 ir T-740/17 buvo sujungtos, kad būtų bendrai vykdoma žodinė proceso dalis ir priimtas sprendimas, kuriuo užbaigiamas procesas, pagal Bendrojo Teismo procedūros reglamento 68 straipsnį.

IV. Skundžiamas sprendimas

28. Skundžiamu sprendimu Bendrasis Teismas panaikino ginčijamą raštą ir abu ginčijamus sprendimus.

29. Pirmiausia Bendrasis Teismas priėmė sprendimą dėl ieškinio dėl antrojo ginčijamo sprendimo, atsižvelgdamas į galimą jo poveikį ginčo dalyko išlikimui ir į DEI suinteresuotumą pareikšti ieškinius bylose T-639/14 RENV bei T-352/15.

30. Dėl ieškinio byloje T-740/17 priimtino Bendrasis Teismas nusprendė, kad, pirma, antrasis ginčijamas sprendimas yra aktas, kurį galima ginčyti, sukeliantis privalomų teisinių pasekmių DEI, nes, be kita ko, proceso užbaigimas pirminio patikrinimo stadijoje sutrukdė DEI pateikti savo argumentus per oficialią tyrimo procedūrą, ir, antra, DEI buvo „suinteresuotoji šalis“, kaip tai suprantama pagal Reglamento 2015/1589 1 straipsnio h punktą, atsižvelgiant į plačią šios nuostatos formuluotę.

31. Atmesdamas nepriimtino grindžiamą prieštaravimą, paremtą principu *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest* (niekas negali savo naudai remtis savo neteisėtais veiksmais), kurį Komisija iškėlė dėl to, kad DEI užginčijo arbitražo procedūros, su kuria ji laisva valia sutiko, rezultata, Bendrasis Teismas nusprendė, kad toks prieštaravimas grindžiamas klaidingu Graikijos valstybės ir DEI supainiojimu, dėl kurio tariama Graikijos valdžios institucijų satisfakcija dėl arbitražo proceso baigties buvo priskirta DEI¹¹.

32. Priimdamas sprendimą dėl bylos T-740/17 esmės, Bendrasis Teismas patenkino prieštaravimus, susijusius su tuo, kad Komisija neišnagrinėjo arbitražo teismo sprendimo turinio galimo valstybės pagalbos suteikimo požiūriu. Remdamasis Teisingumo Teismo jurisprudencija¹², pagal kurią nacionalinio teismo ginčo šaliai suteiktas pranašumas gali būti

⁹ Sprendimas *DEI / Komisija* (C-228/16 P, EU:C:2017:409)

¹⁰ Antrojo ginčijamo sprendimo 37–48 punktai.

¹¹ Skundžiamo sprendimo 89 ir 91 punktai.

¹² Skundžiamo sprendimo 147 punktas.

analizuojamas kaip valstybės pagalbos suteikimas, Bendrasis Teismas sugretino RAE nuolatinio arbitražo teismo veiklą ir Graikijos bendrosios kompetencijos teismų veiklą¹³ ir padarė išvadą, kad Komisija privalėjo patikrinti arbitražo teismo sprendimo turinį.

33. Dėl argumento, susijusio su galimo pranašumo buvimu ir Komisijos šiuo atžvilgiu vykdomos kontrolės apimtimi, Bendrasis Teismas nusprendė, kad, atsižvelgdama į bylos aplinkybes, Komisija, prieš atmesdama visas rimtas abejones dėl valstybės pagalbos nebuvimo pirminio patikrinimo stadijoje, turėjo atlikti sudėtingus ekonominius ir techninius vertinimus.

34. Bendrojo Teismo nuomone, Komisijai visų pirma turėjo kilti abejonių dėl šių aspektų¹⁴:

- ieškovės sąnaudų apibūdinimo remiantis jos, kaip vertikaliai integruotos įmonės, kurios konsoliduotas balansas grindžiamas ieškovės tiekimo vienetų ir gamybos vienetų vidiniu finansinių srautų perskirstymu, statusu;
- tariamo būtinumo nustatyti ieškovės faktines sąnaudas per metus, o ne pagal valandas, atsižvelgiant, be kita ko, į bendras visų jos turimų elektros energijos gamybos jėgainių kintamas ir fiksuotas sąnaudas,
- DEI siūlyto tarifo, grindžiamo galutine sistemos kaina ir dinaminio svertiniu vidurkiu, lemiančio „horizontalaus paskirstymo tarifą“, arba įstojusios į bylą šalies siūlyto tarifo, grindžiamo lignitą naudojančių ieškovės jėgainių fiksuotomis ir kintamomis sąnaudomis, t. y. ilgalaikėmis kiekvieno vartotojo minimaliomis sąnaudomis, pasirinkimo reikšmingumo;
- šių siūlytų tarifų ryšio su poreikiu padengti ieškovės faktines sąnaudas (kintamas ir fiksuotas) ir jo pasekmių skirtingiems vartojimo profiliams taikytiniems tarifams, tiek esant bazinei apkrovai, kaip įstojusios į bylą šalies atveju, tiek pikinei arba didelei apkrovai;
- galimo tarifų nustatymo pasirinkimo metodo poveikio konkurencijai Graikijos elektros energijos rinkoje ir
- informacijos, ieškovės pateiktos siekiant įrodyti savo faktines sąnaudas, be kita ko, susijusias su lignitą naudojančių jėgainių veikla, pakankamumo.

35. Taigi, Bendrasis Teismas patenkino ieškinį byloje T-740/17 ir panaikino antrąjį ginčijamą sprendimą.

36. Tada, atsižvelgdamas į abiejų skundžiamų sprendimų pagrindų tapatumą, Bendrasis Teismas patenkino ieškinį dėl pirmojo ginčijamo sprendimo byloje T-352/15.

37. Trečia, tenkindamas ieškinį byloje T-639/14 RENV, Bendrasis Teismas panaikino ginčijamą raštą, be kita ko, remdamasis motyvu, kad arbitražo teismo sprendimas, sukeliantis teisinių pasekmių, prilygstančių Graikijos bendrosios kompetencijos teismo sprendimų teisinėms pasekmėms, yra Graikijos valstybei priskirtinas viešosios valdžios aktas¹⁵.

¹³ Skundžiamo sprendimo 150–159 punktai.

¹⁴ Skundžiamo sprendimo 188 punktas.

¹⁵ Skundžiamo sprendimo 230–233 punktai.

V. Procesas Teisingumo Teisme ir šalių pateikti reikalavimai

38. Apeliaciniame skunde byloje C-701/21 P *Mytilinaios* prašo Teisingumo Teismo panaikinti skundžiamą sprendimą ir prireikus grąžinti bylą Bendrajam Teismui, taip pat priteisti iš DEI bylinėjimosi išlaidas.

39. Komisija pritaria *Mytilinaios* reikalavimams.

40. DEI prašo Teisingumo Teismo atmesti visą apeliacinį skundą, priimti galutinį sprendimą šiame ginče ir priteisti iš *Mytilinaios* visas DEI bylinėjimosi išlaidas šioje byloje ir bylose T-639/14 RENV, T-352/15 bei T-740/17.

41. Apeliaciniu skundu byloje C-739/21 P Komisija iš esmės prašo panaikinti skundžiamą sprendimą, priimti galutinį sprendimą dėl ieškinio byloje T-740/17 ir jį atmesti, pripažinti, kad ieškiniai bylose T-639/14 RENV ir T-352/15 neteko dalyko ir sprendimų dėl jų priimti nebereikia, ir priteisti iš DEI bylinėjimosi išlaidas.

42. Subsidiariai Komisija prašo panaikinti skundžiamą sprendimą, priimti galutinį sprendimą dėl tam tikrų ieškinio pagrindų byloje T-740/17 ir grąžinti šią bylą Bendrajam Teismui, kad jis priimtų sprendimą dėl likusių ieškinio pagrindų, pripažinti, kad ieškiniai bylose T-639/14 RENV ir T-352/15 neteko dalyko ir sprendimų dėl jų priimti nebereikia, ir priteisti iš DEI bylinėjimosi išlaidas.

43. *Mytilinaios* prašo Teisingumo Teismo panaikinti skundžiamą sprendimą, priimti galutinį sprendimą dėl ieškinio byloje T-740/17 ir jį atmesti, pripažinti, kad ieškiniai bylose T-639/14 RENV ir T-352/15 neteko dalyko ir sprendimų dėl jų priimti nebereikia, ir priteisti iš DEI bylinėjimosi išlaidas.

44. DEI prašo Teisingumo Teismo atmesti visą apeliacinį skundą kaip nepriimtina ir subsidiariai – kaip nepagrįstą, taip pat priteisti iš Komisijos visas DEI bylinėjimosi išlaidas, patirtas šiame procese bei procesuose sujungtose bylose T-639/14 RENV, T-352/15 ir T-740/17.

45. Subsidiariai DEI prašo Teisingumo Teismo priimti galutinį sprendimą dėl ieškinio bylose T-639/14 RENV, T-352/15 ir T-740/17 ir atmesti Komisijos prašymą pripažinti, kad nereikia priimti sprendimo bylose T-639/14 RENV ir T-352/15.

46. 2023 m. vasario 28 d. bendrame posėdyje priimtu sprendimu bylos C-701/21 P ir C-739/21 P buvo sujungtos, kad būtų bendrai vykdoma žodinė proceso dalis ir priimtas galutinis sprendimas.

47. 2023 m. balandžio 7 d. Teisingumo Teismo pirmininko sprendimu Vokietijai buvo leista įstoti į bylą palaikyti Komisijos reikalavimų.

48. 2023 m. balandžio 27 d. įvykusiame posėdyje žodines pastabas pateikė *Mytilinaios*, DEI, Komisija ir Vokietijos Federacinė Respublika.

VI. Vertinimas

49. Man atrodo, kad, išskyrus tam tikrą apeliacinio skundo byloje C-701/21 P¹⁶ trečiojo pagrindo pirmosios dalies dalį, šių apeliacinių skundų priimtumas negali būti ginčijamas. Taigi siūlau paeiliui išnagrinėti visų trijų *Mytilinaios* šioje byloje išdėstytų pagrindų pagrįstumą.

50. Kadangi *Mytilinaios* apeliacinio skundo byloje C-701/21 P antrojo pagrindo antroji dalis iš esmės atitinka Komisijos apeliacinio skundo byloje C-739/21 P vienintelį pagrindą, juos analizuosiu kartu.

A. Dėl byloje C-701/21 P pateikto pirmojo pagrindo

51. Pirmąjį pagrindą sudaro dvi dalys.

52. Pirmojo pagrindo pirmoje dalyje *Mytilinaios* teigia, kad Bendrasis Teismas neatsakė į nepriimtumu grindžiamus prieštaravimus, pareikštus, remiantis principais *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest* ir *nemo potest venire contra factum proprium*, dėl to, kad DEI savo ieškiniu siekė užginčyti arbitražo procedūros, kuriai ji laisva valia pritarė ir kurios sąlygas ginčo šalys nustatė bendru sutarimu, rezultatus.

53. Pirmojo pagrindo antroje dalyje *Mytilinaios* priekaištauja Bendrajam Teismui dėl to, kad jis atmetė jos prieštaravimus dėl principo *nemo potest venire contra factum proprium*, remdamasis skundžiamo sprendimo 91 punkte išdėstytais klaidingais motyvais.

54. Be to, kad su nemotyvavimu susijęs prieštaravimas prieštarauja pirmojo pagrindo antrai daliai, reikia pažymėti, kad skundžiamo sprendimo 91 punkte Bendrasis Teismas, remdamasis DEI suinteresuotumu pareikšti ieškinį¹⁷, nusprendė, kad principu *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest* grindžiamas argumentas „yra tik kito argumento, kuriuo siekiama sutapatinti ieškovės ir Graikijos valstybės padėtį ir jai priskirti galimą Graikijos valstybės satisfakciją dėl arbitražo proceso rezultato, variantas, todėl ir jam negalima pritarti“. Taigi, Bendrasis Teismas, nors ir glaustai, motyvavo savo poziciją.

55. Vis dėlto man kyla klausimas, ar šis motyvų išdėstymas yra pakankamas ir ar, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, jis gali būti laikomas pagrįstu. Šie klausimai susiję su pirmojo pagrindo antra dalimi.

56. Mano nuomone, skundžiamo sprendimo 91 punkte nurodytas motyvas grindžiamas prielaida, kuri nebuvo aiškiai suformuluota, t. y. kad sprendimas kreiptis į arbitražą turėjo būti priskirtas Graikijos valstybei, bet skundas Komisijai buvo pateiktas išimtinai DEI iniciatyva, o ji Bendrajame Teisme galėjo remtis savo pačios interesu pareikšti ieškinį, atskiru nuo šios valstybės narės intereso. Tik taip perskaičius ginčijamą motyvą galima atsakyti į *Mytilinaios* prieštaravimą, grindžiamą vienos ir tos pačios šalies, t. y. DEI, veiksmų prieštaravimu ir nesąžiningumu, nes ji pradėjo arbitražo procedūrą, o vėliau užginčijo jos rezultatus Komisijoje.

¹⁶ Žr. šios išvados 114 ir 115 punktus.

¹⁷ Skundžiamo sprendimo 86–89 punktai.

57. Net jei sprendimas kreiptis į arbitražą iš tikrųjų galėjo būti priskirtas Graikijos valdžios institucijoms – o tai turėjo būti nustatyta atsižvelgiant į visas nagrinėjamos bylos aplinkybes¹⁸, be kita ko, į tai, kad valstybei priklauso didžioji DEI akcinio kapitalo dalis, ir į glaudžius institucinius ryšius tarp Graikijos vyriausybės ir šios įmonės vadovybės, – Bendrasis Teismas nepaaiškino, kodėl kitaip turėtų būti vertinamas sprendimas ginčyti arbitražo sprendimą pateikiant skundą Komisijai, kurį jis priskyrė išimtinai DEI, kaip atskirai nuo valstybės suinteresuotajai šaliai.

58. Taigi, manau, kad Bendrasis Teismas pagal reikalaujamą teisinį standartą neatsakė į *Mytilinaios* pateiktą nepriimtimumu grindžiamą prieštaravimą.

59. Vis dėlto man kyla klausimas dėl šios išimties reikšmingumo atsižvelgiant į logiką, kuria grindžiamos Sąjungos teisės nuostatos dėl valstybės pagalbos, visų pirma atsižvelgiant į valstybių narių pareigas, nustatomas pagal neteisėtos pagalbos susigrąžinimui taikomas taisykles.

60. Iš tikrųjų Komisijos šioje srityje vykdoma kontrolė grindžiama logika, kad reikia užtikrinti visišką SESV 107 ir 108 straipsnių nuostatų veiksmingumą, neatsižvelgiant į valstybės narės, kuri inicijavo pagalbos priemonę, veiksmų prieštarumą. Šios kontrolės veiksmingumas sumažėtų, jei valstybės institucijos neturėtų galimybės pranešti Komisijai ir prireikus Bendrajam Teismui apie galimai antikonkurencinį savo ankstesnių sprendimų poveikį.

61. Šiuo klausimu norėčiau priminti, kad atitinkama valstybė narė turi susigrąžinti neteisėtą pagalbą nedelsdama ir pagal nacionalinėje teisėje numatytas procedūras, šiuo tikslu visų pirma kreipdamasi į nacionalinius teismus, nedarydama poveikio nutarčiai, kurią Teisingumo Teismas gali priimti pagal SESV 278 straipsnį¹⁹. Tokiomis aplinkybėmis būtų sunku pripažinti, kad toks nepriimtimumu grindžiamas prieštaravimas, koks nagrinėjamoje byloje buvo pareikštas Bendrajame Teisme, galėtų sutrukdyti kreiptis į Sąjungos teismą siekiant, kad būtų konstatuotas neteisėtos valstybės pagalbos buvimas.

62. Be to, pažeidusi SESV 108 straipsnio 3 dalyje numatytą pareigą sustabdyti priemonės įgyvendinimą, valstybė narė, kurios valdžios institucijos suteikė pagalbą nesilaikydamos SESV numatytų procedūrinių taisyklių, negali remtis pagalbos gavėjų teisėtais lūkesčiais, kad išvengtų pareigos imtis būtinų priemonių Komisijos sprendimui, kuriame jai nurodoma susigrąžinti pagalbą, įvykdyti²⁰. Tokios galimybės pripažinimas reikštų, kad SESV 107 ir 108 straipsnių

¹⁸ Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją valstybės pagalbos srityje „vien to, kad valstybės įmonė yra kontroliuojama valstybės, nepakanka, kad priemonės, kurių ėmėsi ta įmonė, būtų priskiriamos <...> valstybei. Vis dėlto reikia išnagrinėti, ar valdžios institucijos turi būti laikomos vienaip ar kitaip dalyvavusiomis priimant šias priemones. Šiuo atžvilgiu negalima reikalauti, kad remiantis konkrečiu nurodymu būtų įrodyta, jog valdžios institucijos konkrečiai paskatino valstybės įmonę imtis nagrinėjamų pagalbos priemonių. Iš tikrųjų, atsižvelgiant į tai, kad santykiai tarp valstybės ir valstybės įmonių yra glaudūs, kyla reali rizika, kad valstybės pagalba per šias įmones bus teikiama neskaidriai ir pažeidžiant Sutartyje numatytą valstybės pagalbos sistemą. <...> Dėl šių priežasčių reikia pripažinti, kad išvadą apie pagalbos priemonės, kurios ėmėsi valstybės įmonė, priskirtinumą valstybei galima daryti remiantis visais įrodymais, kylančiais iš nagrinėjamos bylos aplinkybių ir šios priemonės taikymo konteksto.“ Žr. 2002 m. gegužės 16 d. Sprendimą *Prancūzija / Komisija* (C-482/99, EU:C:2002:294, 52–55 punktai).

¹⁹ Reglamento 2015/1589 16 straipsnio 3 dalis.

²⁰ Pagal suformuotą jurisprudenciją tik pagalbą gaunančios bendrovės ir tik išskirtinėmis aplinkybėmis gali paprieštarauti neteisėtos pagalbos susigrąžinimui, remdamosi savo teisėtais lūkesčiais. Žr. 1987 m. lapkričio 24 d. Sprendimą *RSV / Komisija* (223/85, EU:C:1987:502, 17 punktas) ir 2004 m. balandžio 29 d. Sprendimą *Italija / Komisija* (C-298/00 P, EU:C:2004:240, 90 punktas). Vis dėlto teisėtų lūkesčių, kuriais remiamasi tokiu atveju, gali atsirasti tik dėl pačios Komisijos veiksmų, atsižvelgiant į jos išimtinę kompetenciją vertinti pagalbos atitiktį vidaus rinkai. Su Komisija nesusiję veiksmai, kaip antai atitinkamos valstybės narės valdžios institucijų veiksmai, šiuo atžvilgiu neturi reikšmės. Žr. 2018 m. lapkričio 15 d. Sprendimą *Deutsche Telekom / Komisija* (T-207/10, EU:T:2018:786, 69–71 punktai). Pridursiu, kad šiomis aplinkybėmis atliktas galimų išimtinių aplinkybių vertinimas yra susijęs su bylos esme ir neturėtų tapti kliūtimi Bendrajame Teisme pareikšto ieškinio, kuriuo siekiama, kad būtų konstatuotas valstybės pagalbos buvimas, priimtimumui.

nuostatos taptų visiškai neveiksmingos, nes nacionalinės valdžios institucijos galėtų remtis savo pačių neteisėtais veiksmais, kad pakirstų Komisijos sprendimų, priimtų pagal šias SESV nuostatas, veiksmingumą²¹.

63. Manau, kad pirmesniuose punktuose primintos taisyklės yra svarbios vertinant šioje byloje Bendrajame Teisme pateikto nepriimtimumu grindžiamo prieštaravimo reikšmingumą, nes, visų pirma, principais *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest* ir *nemo potest venire contra factum proprium* grindžiami prieštaravimai yra teisėtų lūkesčių principu grindžiamo argumentavimo variantas.

64. Kalbant apie Komisijos išimtinis įgaliojimus vertinti pagalbos buvimą ir suderinamumą su vidaus rinka, suinteresuota valstybė narė – kaip ir „suinteresuotoji šalis“, kaip tai suprantama pagal Reglamento 2015/1589 1 straipsnio h punktą, su sąlyga, kad Komisijos sprendimas, kuriuo konstatuojamas pagalbos nebuvimas, jai daro didelį poveikį²², – turi turėti galimybę Sąjungos teismuose ginčyti Komisijos sprendimus atsisakyti pradėti formalią tyrimo procedūrą, nesant galimybės prieš ją veiksmingai remtis nepriimtimumu grindžiamu prieštaravimu, kuris grindžiamas jos ankstesniu elgesiu.

65. Pritarus nepriimtimumu grindžiamam prieštaravimui, valstybės pagalbos sistemoje atsirastų spraga, nes prieš nacionalines valdžios institucijas ir prireikus suinteresuotąsias šalis, kaip antai DEI, būtų galima remtis jų pačių neteisėtais veiksmais, todėl Sąjungos teismai negalėtų peržiūrėti Komisijos sprendimų, kuriuose pirminio patikrinimo stadijoje buvo padaryta išvada, jog pagalbos nebuvo.

66. Tokia galimybė susilpnintų ne tik SESV nuostatų, bet ir Reglamento 2015/1589 24 straipsnio 2 dalies veiksmingumą, nes šioje nuostatoje numatyta galimybė pateikti skundą neišvengiamai lemia galimybę pareikšti ieškinį Bendrajame Teisme siekiant konstatuoti, jog pagalba, kurią Komisija atsisakė pripažinti, buvo suteikta²³.

67. Darytina išvada, kad prieštaravimams, susijusiems su DEI elgesiu iki ieškinio dėl panaikinimo pareiškimo Bendrajame Teisme, negali būti pritarta net darant prielaidą, kad jie yra pagrįsti²⁴.

²¹ Žr., be kita ko, 1990 m. rugsėjo 20 d. Sprendimą *Komisija / Vokietija* (C-5/89, EU:C:1990:320, 17 punktas) ir 2002 m. kovo 7 d. Sprendimą *Italija / Komisija* (C-310/99, EU:C:2002:143, 104 punktas).

²² 2008 m. rugsėjo 11 d. Sprendimas *Vokietija ir kt. / Kronofrance* (C-75/05 P ir C-80/05 P, EU:C:2008:482, 40 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

²³ Su sąlyga, kad Komisijos sprendimas, kuriuo konstatuojamas pagalbos nebuvimas, darytų didelį poveikį suinteresuotajai šaliai (žr. šios išvados 64 punktą).

²⁴ Generalinės advokatės J. Kokott išvada byloje *Residex Capital IV* (C-275/10, EU:C:2011:354, 80 punktas), atrodo, patvirtina mano vertinimą. Šioje byloje Roterdamo miestas (Nyderlandai) prašė pripažinti negaliojančią garantiją, kurią jis buvo suteikęs vienos įmonės naudai, remdamasis tuo, kad ji tariamai buvo neteisėta pagal SESV nustatytą valstybės pagalbos tvarką. Šiomis aplinkybėmis vertinama principais *nemo auditur propriam turpitudinem allegans potest* ir *nemo potest venire contra factum proprium* grindžiamos išimties, kuria toje byloje remtasi prieš Roterdamo miestą, pagrįstumą, generalinė advokatė J. Kokott išreiškė nuomonę, kad jos taikymas „visiškai prieštarautų apskritai visos Europos Sąjungos konkurencijos teisės apsauginiam tikslui ir, konkrečiai kalbant, SESV 108 straipsnio 3 dalies trečiojo sakinio apsauginiam tikslui. Valdžios institucija turi galėti teisme gintis [remdamasi] tuo, kad įmonės iš jos reikalaujama nauda ar mokėjimas pažeistų Sąjungos teisę <...>. Atvirkščiai, kaip žinoma, įmonė taip pat gali teisme remtis tuo, kad iš jos reikalaujamas mokėjimas nesuderinamas su konkurencijos teise.“ Tęsdamas šiuos argumentus, laikausi nuomonės, kad valstybės įmonė, kaip antai DEI, siekianti įrodyti valstybės pagalbos, kuri tariamai buvo suteikta per jos tarpininką, buvimą, turi galėti kreiptis į Sąjungos teismus nepaisant jos ankstesnio elgesio, net jei jis buvo neteisėtas.

68. Taigi Teisingumo Teismui siūlau skundžiamo Bendrojo Teismo sprendimo 91 punkte išdėstytą klaidingą motyvavimą pakeisti motyvu, kuris būtų paremtas Bendrajam Teismui pateikto nepriimtinumą grindžiamo prieštaravimo²⁵ nereikšmingumu.

69. Taigi siūlau atmesti byloje C-701/21 P *Mytilinaios* pateikto pirmojo pagrindo abi dalis.

B. Dėl byloje C-701/21 P pateikto antrojo pagrindo

70. *Mytilinaios* pateiktas antrasis pagrindas dėl SESV 107 straipsnio 2 dalies pažeidimo sudarytas iš dviejų dalių.

1. Dėl antrojo pagrindo pirmos dalies

71. Antrojo pagrindo pirmoje dalyje *Mytilinaios* teigia, kad Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą aiškindamas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio privataus ūkio subjekto kriterijų, pagal kurį nagrinėjamas pranašumo buvimas, nes šį kriterijų Bendrasis Teismas pritaikė tik nagrinėdamas arbitražo teismo sprendime nustatytą tarifą.

72. *Mytilinaios* teigimu, dėl tokio „itin siauro“ aiškinimo Bendrasis Teismas konstatavo pagalbos buvimą, tačiau neįvertino visų reikšmingų bylos duomenų, įskaitant aplinkybes, dėl kurių šalys kreipėsi į arbitražo teismą, ir arbitražiniame susitarime apibrėžtus ginčo sprendimo techninius parametrus.

73. Manau, kad antrojo pagrindo pirma dalis neturi faktinio pagrindo.

74. Iš tikrųjų, pirma, Bendrasis Teismas skundžiamame sprendime nekonstatavo pagalbos buvimo, o tik nusprendė, kad Komisija turėjo patirti didelių sunkumų vertindama pranašumo buvimą pirminio patikrinimo stadijoje²⁶.

75. Antra, taikydamas privataus ūkio subjekto kriterijų, Bendrasis Teismas neignoravo bylos faktinių aplinkybių, susiklosčiusių iki arbitražo sprendimo²⁷ priėmimo, bet tik konstatavo, kad Komisijos atliktas pranašumo buvimo vertinimas, kuriame turėjo būti atsižvelgta į arbitražo metu nustatytas tarifų sąlygas, yra neišsamus²⁸.

76. Taigi manau, kad antrojo pagrindo pirmą dalį reikia atmesti.

²⁵ Reikia priminti, kad jei Bendrojo Teismo sprendimo motyvuose kalbama apie Sąjungos teisės pažeidimą, o to sprendimo rezoliucinė dalis grindžiama kitais teisiniais motyvais, dėl tokio pažeidimo šis sprendimas neturi būti panaikintas, tačiau reikia pakeisti jo motyvus (2018 m. lapkričio 6 d. Sprendimas *Scuola Elementare Maria Montessori / Komisija, Komisija / Scuola Elementare Maria Montessori ir Komisija / Ferracci*, C-622/16 P–C-624/16 P, EU:C:2018:873, 48 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

²⁶ Skundžiamo sprendimo 190 ir 191 punktai.

²⁷ Bendrasis Teismas atsižvelgė į konkrečias aplinkybes, be kita ko, susijusias su arbitražinio susitarimo sąlygų ir jame patvirtintų kainodaros parametrų neaiškumu, ir nusprendė, kad dėl jų Komisija turėjo „kruopščiai, tinkamai ir išsamiai“ patikrinti, ar arbitražo sprendimu *Mytilinaios* buvo suteiktas koks nors pranašumas (skundžiamo sprendimo 167–170 punktai).

²⁸ Skundžiamo sprendimo 142 ir 185 punktai.

2. Dėl antrojo pagrindo antros dalies

77. Antrojo pagrindo antroje dalyje²⁹ *Mytilinaios* ir Komisija ginčija galimybę priskirti Graikijos valstybei arbitražo bylos pasekmes, grindžiamą tuo, kad Bendrasis Teismas RAE nuolatinį arbitražo teismą prilygino valstybiniam bendrosios kompetencijos teismui³⁰.

78. Bendrojo Teismo argumentai grindžiami skundžiamo sprendimo 147 punkte nurodyta Teisingumo Teismo jurisprudencija, pagal kurią, jeigu nacionalinis teismas pratęs neteisėtos pagalbos teikimą ar padarys jį galimą, gali būti, kad jis neįvykdys įsipareigojimų pagal SESV³¹.

79. Prilyginęs RAE nuolatinį arbitražą valstybės teismui, Bendrasis Teismas išreiškė nuomonę, kad nagrinėjamoje byloje priimtu arbitražo sprendimu *Mytilinaios* galėjo būti suteiktas neteisėtas pranašumas, priskirtinas Graikijos valstybei.

80. Šio argumento tinkamumą reikia vertinti atsižvelgiant į 2023 m. sausio 12 d., t. y. po skundžiamo sprendimo, priimtą Sprendimą *DOBELES HES*³², kuriame Teisingumo Teismas (didžioji kolegija) nusprendė, kad valstybės pagalbos suteikimas negali būti grindžiamas teismo sprendimu³³.

81. Per posėdį Komisija teigė, kad Bendrojo Teismo argumentai buvo paneigti Sprendimu *Dobeles*, nes RAE nuolatinio arbitražo teismo prilyginimas bendrosios kompetencijos teismui, darant prielaidą, kad jis įrodytas, negali tapti pagrindu arbitražo sprendimu įmonei *Mytilinaios* suteiktą pranašumą priskirti Graikijos valstybei.

82. Tokia išvada man atrodo skubota. Mano nuomone, Sprendime *Dobeles* Teisingumo Teismas tik atmetė galimybę valstybės pagalbą priskirti teisminei institucijai, bet neatmetė galimybės pačiai valstybei priskirti teismo sprendimo, kuriuo suteikiama pagalba, antikonkurencinio poveikio.

83. Taigi manau, kad, pirma, reikia įvertinti galimas Sprendimo *Dobeles* pasekmes galimybei priskirti šioje byloje vykusio arbitražo proceso baigtį Graikijos valstybei.

84. Antra, tada išnagrinėsiu apeliančių prieštaravimus, grindžiamus teisės klaida, padaryta prilyginant RAE arbitražo teismą valstybiniam teismui.

85. Trečia, kadangi nagrinėjami prieštaravimai man neatrodo visiškai nepagrįsti, siūlysiu Teisingumo Teismui numatyti alternatyvius motyvus, kuriais būtų galima pakeisti skundžiamame sprendime nurodytus motyvus. Iš tiesų manau, kad yra svarių argumentų, susijusių su būtinybe užtikrinti SESV 107 ir 108 straipsnių nuostatų veiksmingumą, kuriais remiantis reikėtų palikti galioti skundžiamame Bendrojo Teismo sprendime pasirinktą išeitį.

²⁹ Primenu, kad šio antrojo pagrindo antroji dalis atitinka vienintelį apeliacinio skundo pagrindą, kurį Komisija nurodė byloje C-739/21 P. Taigi toliau pateikiamas vertinimas taikomas ir šiam pagrindui.

³⁰ Skundžiamo sprendimo 150–159 punktai.

³¹ 2007 m. liepos 18 d. Sprendimas *Lucchini* (C-119/05, EU:C:2007:434, 61–63 punktai); 2015 m. lapkričio 11 d. Sprendimas *Klausner Holz Niedersachsen* (C-505/14, EU:C:2015:742, 41–45 punktai); 2016 m. spalio 26 d. Sprendimas *DEI ir Komisija / Aluminion tis Ellados* (C-590/14 P, EU:C:2016:797, 107 ir 108 punktai), taip pat 2020 m. kovo 4 d. Sprendimas *Buonotourist / Komisija* (C-586/18 P, EU:C:2020:152, 94 ir 95 punktai).

³² 2023 m. sausio 12 d. sprendimas (C-702/20 ir C-17/21, toliau – Sprendimas *Dobeles*, EU:C:2023:1).

³³ Sprendimo *Dobeles* 76 punktas.

a) *Dėl Sprendimo „Dobeleles“ pasekmių*

86. Byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Dobeleles*, vienas iš prejudicinių klausimų³⁴ buvo, ar reikalavimas sumokėti negautą nacionalinės teisės aktais nustatytos priemokos, kuri yra valstybės pagalba, kaip ji suprantama remiantis SESV 107 straipsnio 1 dalimi, dalį gali būti nagrinėjamas kaip prašymas suteikti naują pagalbą, atskirą nuo ieškovėms jau išmokėtos pagalbos.

87. Būtent šiomis konkrečiomis aplinkybėmis, kuriomis nacionalinis teismas turėjo priimti sprendimą pagal įstatymą, kuriuo nustatomas ginčijamas pranašumas, reikia aiškinti Teisingumo Teismo teiginį, kad ieškovėms teisminiu keliu skirtos sumos „bet kuriuo atveju negali būti laikomos valstybės pagalba, nesusijusia su ta priemoka“³⁵, nes „valstybės pagalba negali būti nustatyta teismo sprendimu“³⁶.

88. Šiuo atžvilgiu Teisingumo Teismo sprendime *Dobeleles* išdėstyti argumentai atspindi tradicinį požiūrį į valdžių padalijimą, pagal kurį teismų vaidmuo apima tik jau įsigaliojusių teisės normų taikymą. Pagal šį tradicinį požiūrį teismo sprendimas, kuriuo suteikiamas su vidaus rinka nesuderinamas pranašumas, neišvengiamai grindžiamas anksčiau priimta teisės norma, kuri yra atitinkamam teismui pateikto prašymo teisinis pagrindas. Šiuo požiūriu, kaip nurodė Teisingumo Teismas, pagalbos suteikimas jokiu būdu negali būti kildinamas iš paties teismo sprendimo.

89. Vis dėlto pagalbos teisinio pagrindo klausimas, į kurį Teisingumo Teismas atsakė Sprendime *Dobeleles*, nėra pagrindas atmesti galimą valstybės atsakomybę už nacionalinės teisės aktų³⁷, kuriais suteikiama su vidaus rinka nesuderinama pagalba, įgyvendinimą teisminiu keliu. Atvirkščiai, kadangi teismų sprendimai neišvengiamai kyla iš valstybės teisės aktų, valstybė negali išvengti SESV 107 ir 108 straipsniuose numatytų pareigų, perduodama savo teisminėms institucijoms įgaliojimus nustatyti, kaip ji disponuos savo ištekliais.

90. Šiuo atžvilgiu nelabai svarbu, ar sprendimas, kuriuo suteikiamas nagrinėjamas pranašumas, buvo priimtas taikant konkrečią materialinės teisės normą, ar bendrąjį teisės principą, o gal net diskrecinį teisėjo vertinimą, atliktą laikantis jo kompetencijos ribas nustatančių teisės normų. Teismo sprendimas bet kuriuo atveju priskirtinas valstybei.

91. Taigi manau, kad Sprendimas *Dobeleles* neturi tokios reikšmės, kokią jam priskiria Komisija, nes ši institucija teigia, jog arbitražo teismo ir Graikijos bendrosios kompetencijos teismų sulyginimas neturėtų nulemti arbitražo proceso pasekmių priskyrimo Graikijos valstybei.

92. Kita vertus, kaip ir apeliantėms, man kyla abejonų dėl to, ar šis teismas yra valstybinis.

b) *Dėl RAE arbitražo teismo prilyginimo valstybiniam teismui*

93. Prilygindamas RAE arbitražo teismą valstybiniam teismui, Bendrasis Teismas rėmėsi keliais aspektais, t. y. RAE arbitražo teismo funkcija, kuri yra tokia pati kaip bendrosios kompetencijos teismų; arbitrams keliamais nepriklausomumo ir nešališkumo reikalavimais; Graikijos civilinio

³⁴ Tai ketvirtas iš trylikos šioje byloje Teisingumo Teismui pateiktų prejudicinių klausimų.

³⁵ Sprendimo *Dobeleles* 78 punktas.

³⁶ Sprendimo *Dobeleles* 76 punktas.

³⁷ Tas pats galiotų ir sutartinių įsipareigojimų vykdymui.

proceso kodekso taikymu šiame teisme vykstantiems procesams; jo sprendimų *res judicata* galia bei vykdytinumu ir, galiausiai, galimybe apskūsti arbitražo teismo sprendimą *Efeteio Athinon* (Atėnų apeliacinis teismas)³⁸.

94. Mano nuomone, tokio prilyginimo negalima pateisinti nė vienu iš šių aspektų.

95. Remiantis Bendrojo Teismo nagrinėtomis aplinkybėmis, iš tikrųjų negalima RAE arbitražo atskirti nuo bet kurio kito komercinio arbitražo. Neretai arbitražo teismas priima sprendimą laikydamasis teisės aktuose nustatytos tvarkos ir priima privalomą sprendimą, kurį galima apskūsti valstybiniam teismams. Be to, nepriklausomumo ir nešališkumo reikalavimai apskūstai pripažįstami būdingais bet kokiam arbitražo procesui. Taigi, taikant Bendrojo Teismo priimtus kriterijus, valstybei būtų galima priskirti daugelį arbitražo teismų, o tai man atrodo neįmanoma.

96. Kita vertus, kaip teisingai nurodė Komisija, RAE arbitražo teismo prilyginimas valstybiniam teismui prieštarauja Teisingumo Teismo jurisprudencijai, susijusiai su SESV 267 straipsniu. Iš šios jurisprudencijos matyti, kad arbitražo teismai, kurių jurisdikcija yra neprivaloma, t. y. priklauso nuo išankstinio dviejų šalių susitarimo³⁹, nėra valstybių narių teismai, kaip tai suprantama pagal SESV 267 straipsnio antrą pastraipą⁴⁰.

97. Taigi Teismas nusprendė, kad aplinkybių, jog arbitražo teismo veikloje galima išvelgti tam tikrų panašumų su teismų veikla, nes arbitražas organizuojamas pagal įstatymą, arbitras turi priimti sprendimus pagal įstatymą, o jo sprendimas turi *res judicata* galią ir gali būti laikomas vykdomuoju dokumentu, nepakanka, kad tokiam arbitražo teismui būtų suteiktas „valstybės narės teismo“ statusas, ypač turint omenyje tai, kad šalis neturi jokios pareigos perduoti ginčą spęsti arbitražo teismui⁴¹.

98. Atsižvelgdamas į tai, kas išdėstyta, manau, kad skundžiamo sprendimo 150–159 punktuose Bendrojo Teismo pateiktame motyve padaryta teisės klaida. Vis dėlto manau, kad dėl šios klaidos negalima atmesti galimybės nagrinėjamo arbitražo pasekmių priskirti Graikijos valstybei.

c) Dėl arbitražo procedūros rezultatų priskyrimo Graikijos valstybei

99. Kaip ir Bendrojo Teismo pateiktuose motyvuose, rašytiniuose dokumentuose ir šalių rašytiniuose ir žodiniuose paaiškinimuose daugiausia dėmesio skirta RAE nuolatinio arbitražo valstybinio pobūdžio klausimui. Vis dėlto nemanau, kad šis klausimas turi lemiamą reikšmę atsižvelgiant į, mano nuomone, esminį šių apeliacinių skundų aspektą.

100. Šiuo klausimu esu linkęs priminti, kad dėl SESV 107 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos valstybės intervencijos ar iš valstybės išteklių teikiamos naudos sąlygos pažymėtina, jog ji taikytina ne tik pagalbai, kuri teikiama tiesiogiai iš valstybės išteklių, bet ir pagalbai, kuri teikiama per valstybės arba privačius subjektus, valstybės įsteigtus arba paskirtus tai pagalbai administruoti⁴². Kaip

³⁸ Skundžiamo sprendimo 153–157 punktai.

³⁹ Šiuo neprivalomuoju pobūdžiu RAE nuolatinis arbitražo teismas skiriasi nuo „pusiau privalomojo“ pobūdžio arbitražo institucijos, į kurią galima kreiptis tik vienos ginčo šalies iniciatyva, todėl tam tikromis sąlygomis ši institucija gali būti prilyginama valstybiniam teismui, taikant SESV 267 straipsnį. Žr. 2014 m. birželio 12 d. Sprendimą *Ascendi Beiras Litoral e Alta, Auto Estradas das Beiras Litoral e Alta* (C-377/13, EU:C:2014:1754, 27–29 punktai) ir mano išvadą, pateiktą toje byloje (C-377/13, EU:C:2014:246, 38–40 punktai).

⁴⁰ 1982 m. kovo 23 d. Sprendimas *Nordsee* (102/81, EU:C:1982:107, 10–12 punktai) ir 1999 m. birželio 1 d. Sprendimas *Eco Swiss* (C-126/97, EU:C:1999:269, 34 punktas).

⁴¹ 1982 m. kovo 23 d. Sprendimas *Nordsee* (102/81, EU:C:1982:107, 10 ir 11 punktai).

⁴² 2017 m. rugsėjo 13 d. Sprendimas *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671, 23 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

nurodyta suformuotoje jurisprudencijoje, iš to darytina išvada, kad nėra tinkama atskirti atvejus, kai pagalbą teikia tiesiogiai valstybė ir kai ji teikiama per šiuo tikslu valstybės paskirtą ar įsteigtą viešąją ar privačią įstaigą⁴³, nes tokios įstaigos statusas nėra laikomas lemiamu aplinkybe, kad būtų taikomos SESV nuostatos dėl valstybės pagalbos⁴⁴.

101. Taigi manau, kad nagrinėjamosiose bylose reikia kelti klausimą siekiant nustatyti ne tai, ar RAE arbitražo teismas iš tikrųjų panašus į valstybinį teismą, o tai, ar valstybės įmonė, kaip antai DEI, pateikdama arbitražo teismui nagrinėti ginčą dėl valstybės išteklių paskirstymo, gali išvengti SESV 107 ir 108 straipsnių nuostatų taikymo.

102. Mano nuomone, atsakymas į taip iškeltą klausimą neabejotinai turi būti neigiamas.

103. Neatsižvelgiant į tai, ar RAE prižiūrimas arbitražo teismas yra valstybinis, ar privatus, reikia pažymėti, kad DEI, kuri dėl glaudžių struktūrinių ir kapitalo ryšių su Graikijos valstybe buvo *veikiama šios valstybės lemiama įtakos*⁴⁵, pasinaudojo *Graikijos teisės aktuose numatyta* galimybe pasinaudoti alternatyvia ginčų sprendimo procedūra. Nagrinėjamos bylos aplinkybėmis sprendimas sudaryti arbitražinį susitarimą ir arbitražo teismo sprendimo teisinės pasekmės priskirtinos Graikijos valstybei.

104. Vis dėlto, priešingai nei Komisija, nemanau, kad valstybei priskirtino pranašumo buvimo patikrinimo, kurį ji turi atlikti, ribas tokiu atveju lemia arbitražinio susitarimo nuostatos. Sprendimas kreiptis į arbitražo teismą lemia ne tik ginčo sprendimo tvarką, bet ir teismo procesui būdingą rizikos elementą, susijusį su galimybe, kad bus priimtas šalių lūkesčių neatitinkantis ar net jų susitarimui priešingas sprendimas, kurį taikant gali būti suteiktas neteisėtas pranašumas panaudojant valstybės išteklius.

105. Žinoma, tam tikras rizikos elementas būdingas ir tradicinėms teisminėms procedūroms, bet jis dar svarbesnis turint omenyje, kad arbitražo teismai veikia už valstybinės teismų sistemos ribų ir nesuteikia jai būdingų garantijų. Beje, iš valstybių narių patirties komercinio arbitražo srityje matyti, kad su juo susijusi rizika nėra vien hipotetinė⁴⁶.

⁴³ Generalinio advokato H. Saugmandsgaard Øe išvada byloje *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:233, 67 punktą ir jame nurodyta jurisprudencija).

⁴⁴ 2007 m. rugsėjo 20 d. Sprendimas *Salvat père & fils ir kt. / Komisija* (T-136/05, EU:T:2007:295, 139 punktą).

⁴⁵ Primenu, kad klostantis nagrinėjamiems įvykiams Graikijos valstybei priklausė didžioji dalis DEI įstatinio kapitalo ir dauguma balsų jos valdyboje. Kalbant apie rodiklius, kuriais remiantis galima priemonės, kurių ėmėsi valstybinės įmonės, priskirti valstybei, be kita ko, reikėtų atsižvelgti į tai, ar yra natūralių veiksnių, siejančių valstybinę įmonę su valstybe, į valdžios institucijų vykdomos įmonės valdymo priežiūros lygį, į tai, kad aptariama įmonė negalėjo priimti ginčijamo sprendimo neatsižvelgdama į valdžios institucijų reikalavimus, taip pat į visus kitus veiksnius, rodančius valdžios institucijų dalyvavimą arba mažai tikėtiną jų nedalyvavimą priimančią priemonę, atsižvelgiant į priemonės mastą, turinį arba joje numatytas sąlygas. Žr. Komisijos pranešimą dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1, 39–43 punktai). Taip pat primenu, kad pagal Direktyvos 2006/111 2 straipsnio b punktą prielaida, kad valdžios institucijos daro lemiamą įtaką įmonei, daroma tais atvejais, kai jos turi didžiąją dalį įmonės pasirašyto kapitalo arba gali paskirti daugiau kaip pusę įmonės administracijos, valdymo arba priežiūros tarnybos narių.

⁴⁶ Šiam teiginiui iliustruoti paminėsiu tik bylą *Tapie / Crédit Lyonnais*, kurioje garsus verslininkas stėjo prieš vieną Prancūzijos valstybinį banką. Po šioje byloje priimto arbitražo teismo sprendimo, kuriuo minėtam asmeniui buvo priteista 45 mln. eurų neturtinei žalai atlyginti ir 358 mln. eurų turtinei žalai atlyginti, Prancūzijos Respublikos Teisingumo Teismas nuteisė buvusią ministrę, kaip minėto banko priežiūros instituciją, už aplaidumą, nulėmusį valstybės lėšų pasisavinimą. Ministrėi inkriminuotu aplaidumu buvo pripažintas ne pats sprendimas kreiptis į arbitražą – kurį, atsižvelgiant į bylos aplinkybes, buvo galima pateisinti – o tai, kad ji neužginčijo arbitražo teismo sprendimo valstybiniuose teismuose, nes tai sutrukė atskleisti galimai nesąžiningą arbitražinio susitarimo sąlygų dalinį pakeitimą, įvykusį po to, kai jį patvirtino valdžios institucijos.

106. Taigi manau, kad, kreipdamasi į arbitražo teismą, valstybės įmonė turi pripažinti tikimybę, kad ir nedidelę, kad ji bus priversta savo ištekliams disponuoti nukrypdama nuo įprastų rinkos sąlygų. Šiuo požiūriu, net ir darant prielaidą, kad arbitražo teismas negali būti priskirtas valstybei, su sprendimu sudaryti arbitražinį susitarimą susijusi bylinėjimosi rizika ir pranašumas, kuris pagal arbitražo sprendimą gali būti suteiktas kitai ginčo šaliai, lemia kitokią situaciją.

107. Jei tokia rizika pasitvirtintų, kaip nagrinėjamoje byloje DEI teigia nurodydama, kad arbitražo teismo sprendime nustatytas tarifas neatitinka arbitražinio susitarimo sąlygų, nemanau, kad aplinkybė, jog dėl ginčo sprendimo kreiptasi ne į valstybinį teismą, o į arbitražo teismą, gali tapti pagrindu atleisti valstybę nuo SESV 107 ir 108 straipsniuose nustatytų įsipareigojimų. Pripažinusi, kad arbitražo teismo sprendimai yra privalomi, valstybė lieka atsakinga už vykdymo priemones, kurių ji privalės imtis pasibaigus arbitražo procedūrai.

108. Man atrodo, kad šią išvadą patvirtina Teisingumo Teismo jurisprudencija, susijusi su arbitražo procesu dvišalės investicijų sutarties kontekste, nes dėl šioje srityje veikiančių arbitražo teismų tarptautinio pobūdžio nekyla kliūčių jų sprendimų pasekmių galimos pagalbos suteikimo forma priskirti valstybėms narėms⁴⁷.

109. Šiuo klausimu nesutinku su apeliacinio skundo šalių ir Vokietijos vyriausybės argumentais, kuriuose primygtinai pabrėžiama, kad, vertinant galimybę priskirti galimą pagalbą valstybei, reikia atskirti investicinį arbitražą nuo komercinio arbitražo. Nusprendusi ratifikuoti investicijų sutartį, kaip ir pasirašiusi arbitražinį susitarimą, valstybė turi prisiimti riziką, kad jai bus priskirtos šiuo pagrindu priimsimų teismų sprendimų pasekmės. Jeigu dėl galimybės perduoti ginčo sprendimą nevalstybinei institucijai būtų neįmanoma atsakomybės už jį priskirti valstybei, valstybės lėšomis suteikiamų pranašumų kontrolės sistemoje atsirastų akloji zona. Atsižvelgiant į tai, kad arbitražo procesuose, susijusiuose su viešaisiais subjektais, nagrinėjami labai svarbūs interesai, tokia situacija gerokai susilpnintų atitinkamų SESV nuostatų veiksmingumą.

110. Atsižvelgdamas į pirmiau išdėstytus argumentus, manau, kad skundžiamo sprendimo 150–159 punktuose Bendrojo Teismo nurodytas klaidingas motyvas turi būti pakeistas motyvu, grindžiamu būtinybe teisiškai privalomus arbitražo procedūras, kuria ši valstybė narė pasinaudojo tarpininkaujama DEI prisiimdama su tuo susijusią bylinėjimosi riziką, rezultatus priskirti Graikijos valstybei.

111. Taigi siūlau atmesti byloje C-701/21 P pateikto antrojo pagrindo antrą dalį ir byloje C-739/21 P pateiktą vienintelį pagrindą.

C. Dėl byloje C-701/21 P pateikto trečiojo pagrindo

112. *Mytilinaios* apeliacinio skundo trečiąjį pagrindą, susijusį su Reglamento 2015/1589 4 straipsnio pažeidimu, taip pat sudaro dvi dalys.

⁴⁷ Žr. 2022 m. sausio 25 d. Sprendimą *Komisija / European Food ir kt.* (C-638/19 P, EU:C:2022:50) ir mano išvadą toje byloje (C-638/19 P, EU:C:2021:529, 124–135 punktai).

113. Trečiojo pagrindo pirmoje dalyje *Mytilinaios* teigia, kad, pirma, Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą nusprenddamas, jog Komisija privalėjo išnagrinėti arbitražo teismo sprendimo turinį⁴⁸, ir, antra, Bendrasis Teismas nepagrįstai nusprendė, jog Komisija turėjo atlikti sudėtingus ekonominius ir techninius vertinimus, kad galėtų paneigti pagalbos buvimą pirminio patikrinimo stadijoje⁴⁹.

114. Dėl priežasčių, išdėstytų vertinant antrojo pagrindo antrą dalį, grindžiamą arbitražo proceso rezultatų priskirtinumu Graikijos valstybei, manau, kad trečiojo pagrindo pirmos dalies pirmasis teiginys yra nepagrįstas. Taigi manau, kad jis turėtų būti atmestas.

115. Šio pagrindo pirmos dalies antruoju teiginiu *Mytilinaios* iš esmės ginčija visus skundžiamo sprendimo 167–188 punktuose Bendrojo Teismo išdėstytus faktinius įvertinimus, susijusius su arbitražinio susitarimo sąlygų neaiškumu, *Mytilinaios* gamybos ir vartojimo profiliu bei jos komercinių santykių su DEI ypatumais. Kadangi Bendrasis Teismas nemanė, jog Komisija turi bendrą pareigą atlikti sudėtingą vertinimą pirminio patikrinimo stadijoje, o apsiribojo išvada, kad toks vertinimas buvo būtinas atsižvelgiant į *konkrečias nagrinėjamos bylos aplinkybes*, manau, kad šis prieštaravimas susijęs su fakto, o ne teisės klausimu.

116. Taigi manau, kad apeliacinio skundo trečiojo pagrindo pirmos dalies antrasis teiginys yra nepriimtinas ir turi būti atmestas.

117. Trečiojo pagrindo antroje dalyje *Mytilinaios* priekaištuoja, kad Bendrasis Teismas perkėlė įrodinėjimo pareigą, susijusią su rimtais sunkumais ar abejonėmis, kuriais grindžiama Komisijos pradėta oficiali tyrimo procedūra. Jos teigimu, taip Bendrasis Teismas atleido DEI nuo būtinybės įrodyti, kad per pirminio patikrinimo procedūrą Komisijos atliktas patikrinimas buvo nepakankamas ar neišsamus.

118. Grįsdama savo teiginį *Mytilinaios* visų pirma remiasi skundžiamo sprendimo 167 punktu, kuriame Bendrasis Teismas nusprendė, kad dėl ypatingų bylos aplinkybių Komisija turėjo „kruopščiai, tinkamai ir išsamiai“ visas svarbias bylos aplinkybes išnagrinėti pagalbos buvimo požiūriu.

119. Vis dėlto reikia aiškiai atskirti skundžiamo sprendimo 167 punkte nurodytas pareigas, kurias Komisija turi vykdyti skundo tyrimo stadijoje, nuo pareigų, susijusių su įrodymais, kurios ieškinio pareiškimo Bendrajame Teisme stadijoje tenka ieškovei.

120. Vis dėlto, kiek tai susiję su pastarosiomis pareigomis, neatrodo, kad Bendrasis Teismas atleido DEI nuo pareigos pateikti įrodymus, pagrindžiančius jos prašymą panaikinti sprendimą, nes, be kita ko, Bendrasis Teismas aiškiai remiasi DEI nurodytomis aplinkybėmis, kuriomis, jo nuomone, galima pateisinti abejonę, kurių Komisijai turėjo kilti jos skundo pirminio patikrinimo stadijoje⁵⁰.

121. Taigi manau, kad trečiojo pagrindo antra dalis yra nepagrįsta, todėl byloje C-701/21 P pateiktas trečiasis pagrindas turi būti visiškai atmestas.

⁴⁸ Skundžiamo sprendimo 164 punktą.

⁴⁹ Skundžiamo sprendimo 167–189 punktai.

⁵⁰ Žr. skundžiamo sprendimo 120 ir 124 punktuose pateiktą prieštaravimų santrauką, kurią Bendrasis Teismas perėmė atsižvelgdamas į šio sprendimo 167–189 punktuose pateiktą įvertinimą.

VII. Išvada

122. Atsižvelgdamas į visus pirmiau išdėstytus argumentus, siūlau Teisingumo Teismui:

- atmesti apeliacinį skundą byloje C-701/21 P,
- atmesti apeliacinį skundą byloje C-739/21 P.