

GENERALINĖS ADVOKATĖS
CHRISTINE STIX-HACKL IŠVADA,
pateikta 2004 m. spalio 28 d.¹

Turinys

I — Įvadas	I - 4987
II — Teisinis pagrindas	I - 4989
A — Bendrijos teisė	I - 4989
B — Nacionalinė teisė	I - 4990
III — Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai	I - 4991
IV — Teisinis vertinimas	I - 4993
A — Įvadinės pastabos	I - 4993
1. Dėl prejudicinių klausimų	I - 4993
2. Dėl Direktyvos 96/92	I - 4995
a) Esminis direktyvos turinys	I - 4995
b) Dėl direktyvos apimties	I - 4997
3. Dėl tyrimo eigos	I - 4998
B — Dėl antrojo prejudicinio klausimo, susijusio su nediskriminavimo principu Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalies prasme	I - 4998
1. Dėl nediskriminavimo principo apimties Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalies prasme	I - 4999
2. Dėl diskriminavimo egzistavimo	I - 5000
a) Ilgalaikių elektros energijos tiekimo sutarčių įvertinimas Bendrijos teisės aktų prasme	I - 5002
Nutraukimo pareigos nebuvimas pagal Direktyvą 96/92	I - 5003
Konkurencijos teisėje įtvirtinti vertinimo principai, taikomi ilgalaikėms pirkimo sutartims	I - 5004
Bendros ekonominės svarbos paslaugų valdymo pavedimas	I - 5006
b) Dėl nagrinėjamo importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka ir jų proporcingumo	I - 5007

1 — Originalo kalba: vokiečių.

C — Dėl pirmojo prejudicinio klausimo	I - 5010
1. Ar EB 28 straipsnis laikytinas vertinimo kriterijumi?	I - 5010
2. Dėl Bendrijos konkurencijos teisės	I - 5013
a) EB 81 ir 82 straipsnių taikymo sritis	I - 5013
b) EB 86 straipsnio 1 dalies taikymo sritis	I - 5013
3. Importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka — klausimas, susijęs su konkurencija	I - 5014
V — Išvada	I - 5015

I — Įvadas

teisės, kitos valstybės narės turėjo daug privačių gamintojų ir sistemos operatorių su teritoriškai apribotais monopoliais arba be jų, dėl ko ir buvo skirtingas rinkų atvėrimo mastas³.

1. 1996 m. gruodžio 19 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 96/92/EB dėl elektros energijos vidaus rinkos bendrųjų taisyklių² (toliau – direktyva arba Direktyva 96/92) pradeda antrąjį Bendrijos elektros energijos rinkos liberalizavimo etapą. Nuosekliai kuriant konkurenciją valstybėse narėse ir atvėrus nacionalines rinkas, turėjo atsirasti elektros energijos vidaus rinka. Pradinė situacija valstybėse narėse akivaizdžiai buvo labai skirtinga: tuomet, kai vienoje valstybėje narėse už elektros energijos gamybą, perdavimą ir paskirstymą buvo atsakinga – dažniausiai valstybinė – vertikalios integracijos įmonė, turinti išimtinę

2. Iš esmės nuoseklus nacionalinių elektros energijos rinkų liberalizavimas vyko dėl tam tikros konkurencijos leidimo – atskiriant gamybos, perdavimo ir pardavimo veiklos sritis. Siekiant sukurti Bendrijos elektros energijos vidaus rinką, nacionalinių rinkų integravimas savo ruožtu iškelia specifinius klausimus, ypač sistemų sąveikos bei perdavimo ir sujungimo pajėgumų atžvilgiu. Vidaus rinkos atsiradimas sudaro sąlygas atitinkamiems elektros energijos mainams pagal galiojančias technines galimybes tarp

3 — Apžvalgai žr., pavyzdžiui, Per Conradi Andersen „Free movement of electricity: third party access and quantitative restrictions“, *Legal Issues of European integration*, Nr. 2 (1994), p. 51 ir paskesni.

valstybių narių. Tačiau pajėgumų perkrovos problemos sujungiant sistemas gali sudaryti kliūčių tarpvalstybiniam elektros energijos perdavimui.

3. Šalia šių principinių klausimų elektros energijos rinkų liberalizavimas, kurio siekia direktyva, apskritai iškelia tam tikrus sudėtingus pereinamojo laikotarpio klausimus⁴. Direktyvos 24 straipsnis nustato pereinamąją nuostatą dėl įsipareigojimų ir garantijų, kurių vykdymas po liberalizavimo nėra aiškus, valstybėse narėse ir šiuo atžvilgiu perduoda Komisijai labai daug įgaliojimų.

4. Šioje byloje Teisingumo Teismas turi išnagrinėti esminį pereinamojo laikotarpio klausimą, susijusį su elektros energijos prekyba tarp valstybių narių, ir taip pat nustatyti Bendrijos teisės reikalavimus, vertinant – prieš rinkos atvėrimą sudarytas – ilgalaikės elektros energijos tiekimo sutartis po rinkos atvėrimo.

⁴ — Čia kalbama tik apie vadinamųjų „stranded costs“ finansavimą, tai yra nepelningų praeityje padarytų investicijų, susijusių su ilgalaikio naudojimo lūkesčiais, išlaidų finansavimą. Kadangi dėl rinkos atvėrimo tokios išlaidos negali būti padengiamos, be kita ko, kyla klausimas, ar jos atitinka reikalavimus paramai gauti.

5. Nyderlanduose iki rinkos atvėrimo elektros energijos rinkoje dominavo keturių regioninių elektros energijos gamintojų įsteigta įmonė pavadinimu *SEP*. Ji buvo atsakinga už bendros ekonominės svarbos paslaugų valdymą; tam taip pat buvo priskirtas saugaus tiekimo garantavimas. Kadangi vietinė gamyba netenkino šalies poreikių ir politiškai nebuvo vykdomas vietinių gamybos pajėgumų plėtojimas, *SEP* sudarė ilgalaikės elektros energijos tiekimo sutartis su užsienio gamintojais. Šios sutartys galioja taip pat laikotarpiui po rinkos atvėrimo. Kadangi Nyderlanduose – kaip ir kitose valstybėse narėse – yra apriboti sujungimo pajėgumai, Nyderlandų teisės aktų leidėjas po rinkos atvėrimo užtikrino *SEP* pirmumo teises, rezervuojant elektros energijos importo pajėgumus. Šis rezervavimas pirmenybės tvarka, atvėrus rinką, yra pagrindinės bylos dalykas. Naujų paskirstymo įmonių nuomone, su tuo susijęs nacionalinės teisės aktas iškraipė konkurenciją jų nenaudai ir pažeidė direktyvoje nustatytą vienodo požiūrio taikymo principą.

6. Todėl Teisingumo Teismas iš esmės turi nustatyti, ar ir koku mastu galima uždelsti direktyva siekiamą rinkos atvėrimą – susijusį su Bendrijos elektros energijos vidaus rinkos kūrimu – remiantis galiojančiais įsipareigojimais, kurie šiaip ar taip jų prisiėmimo pradžioje buvo skirti teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas. Iš esmės šis klausimas

simas ir teismų praktikoje, ir Komisijos sprendimų praktikoje iki šiol liko neišaiškintas; be to, reikia akcentuoti, kad tai yra klausimas, kuris pagaliau yra svarbus *visoms* su sistema susijusioms paslaugoms.

taisyklėms, ypač toms taisyklėms, kurios yra nustatytos 12 ir 81–89 straipsniuose.

II — Teisinis pagrindas

A — Bendrijos teisė

2. Įmonėms, kurioms yra patikėta teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, <...> šioje Sutartyje nustatytos taisyklės, ypač konkurencijos taisyklės, yra taikomos, jei jų taikymas nei teisiškai, nei faktiškai netrukdo atlikti joms patikėtų specialių uždavinių. Prekybos plėtojimui neturi būti daroma tokio poveikio, kuris prieštarautų Bendrijos interesams.“

7. EB 28 straipsnis numato:

9. Ištraukose iš Direktyvos 96/92 7 straipsnio, esančio IV skyriuje „Perdavimo sistemos eksploatavimas“, numatyta:

„Valstybių narių tarpusavio prekyboje uždraudžiami kiekybiniai importo ribojimai ir visos lygiaverčio poveikio priemonės.“

„1. Valstybės narės paskiria arba pareikalauja iš perdavimo sistemas turinčių įmonių paskirti valstybių narių nurodytam laikotarpiui, atsižvelgiant į naudojimo efektyvumo ir ekonominę pusiausvyrą, sistemos dispečerį, atsakingą už perdavimo sistemos ir jungiamųjų linijų su kitomis sistemomis tam tikroje teritorijoje eksploatavimą, garantuoti priežiūrą, o prireikus – jos plėtojimą, siekiant garantuoti saugų tiekimą.

8. EB 86 straipsnio ištraukose nustatyta:

„1. Valstybės įmonėms bei įmonėms, kurioms valstybės narės suteikia specialias arba išimtinės teises, valstybės narės nepriima naujų teisės aktų ir nepalieka galiojančiųjų, prieštaraujančių šioje Sutartyje nurodytoms

2. Valstybės narės turi garantuoti, kad būtų parengtos ir paskelbtos techninės taisyklės,

nustatančios minimalius techninės konstrukcijos ir eksploatacijos reikalavimus prijungiant prie sistemos elektros energijos gamybos įrenginius, paskirstymo sistemas, tiesiogiai prijungto vartotojo įrengimus, jungiamąsias grandines ir tiesiogines linijas. Šie reikalavimai garantuoja sistemų sąveiką, yra objektyvūs ir nediskriminuojantys. <...>

3. Sistemos operatorius yra atsakingas už elektros energijos srautų sistemoje valdymą, atsižvelgiant į mainus su kitomis jungtinėmis sistemomis. <...>

4. Sistemos operatorius suteikia kitos sistemos, su kuria sujungta jo sistema, dispečeriui pakankamai informacijos, kuri garantuotų saugų ir efektyvų darbą, koordinuojamą plėtojimą bei jungtinės sistemos veiklą.

5. Sistemos operatorius nediskriminuoja sistemos vartotojų ar sistemos vartotojų kategorijų, ypač savo dukterinių įmonių ar akcininkų naudai.

B — Nacionalinė teisė

10. Pagal 1989 m. lapkričio 16 d. *Elektricitetswet* (Elektros įstatymas) (toliau – 1989 m. Įstatymas) 8 straipsnį reikėjo paskirti akcinę arba uždarają akcinę bendrovę, kuri kartu su jos koncesininkais šio įstatymo 2 straipsnio prasme prižiūrėtų, kad elektros energija būtų patikimai ir veiksmingai viešai paskirstyta kuo mažesnėmis ir atsižvelgiant į bendrąjį interesą pateisinamomis kainomis.

11. 1989 m. Įstatymo 34 straipsnis nustatė, kad tik tokiu būdu paskirta bendrovė turėjo teisę į Nyderlandus importuoti viešam paskirstymui skirtą elektros energiją.

12. 1998 m. liepos 2 d. *Elektricitetswet* (toliau – 1998 m. Įstatymas) buvo skirtas perkelti Direktyvą 96/92 ir panaikino 1989 m. Įstatymą.

13. Pagal 1998 m. Įstatymo 24 straipsnį sistemos operatorius privalo niekaip nediskriminuoti sistemos vartotojų.

14. Vadovaujantis 1998 m. Įstatymu, tinklų valdymo ir sistemos operatoriaus priežiūra

<...>“

buvo patikėta *Dienst uitvoering en toezicht energie* tarnybos direktoriui (Energijos sektoriaus kontrolės ir vykdymo tarnyba, toliau – *DTE*). Pagal 1998 m. Įstatymo 36 straipsnį šio direktoriaus uždavinys, be kita ko, yra nustatyti galimybės naudotis sistema sąlygas.

15. Remdamasi šia nuostata, 1999 m. lapkričio 12 d. *DTE* nustatė sistemos eksploatavimo sąlygas (toliau – Perdavimo sistemos kodeksas).

lais iki 2005 m. kovo 31 d. imtinai suteikia ne daugiau kaip 900 MW, o nuo 2005 m. balandžio 1 d. iki 2009 m. kovo 31 d. imtinai – ne daugiau kaip 750 MW, jeigu šis perdavimas skirtas įgyvendinti 1989 ir 1990 m. paskirtos bendrovės sudarytus susitarimus su atitinkamai su *Électricité de France*, *Preussen Elektra AG* ir *Vereinigte Elektrizitätswerke Westfalen AG* pagal 1998 m. rugpjūčio 1 d. galiojusią jų redakciją ir tol, kol šie susitarimai galioja.

<...>“

16. Remiantis Perdavimo sistemos kodekso 5.6.4 ir 5.6.7 punktais, pagal 1989 m. Įstatymo 34 straipsnį paskirtai bendrovei, vadovaujantis ilgalaikiuose susitarimuose nustatytais įsipareigojimais dėl elektros energijos importo tarpvalstybinio perdavimo, 2000 metams pirmenybės tvarka yra rezervuojami elektros energijos perdavimo importo pajėgumai.

III — Pagrindinė byla ir prejudiciniai klausimai

17. 2001 m. gruodžio 21 d. *Overgangswet elektriciteitsproductiesector* (Laikinasis įstatymas dėl elektros energijos gamybos sektoriaus, toliau – 2001 m. Laikinasis įstatymas) 13 straipsnio 1 dalies ištraukoje nustatyta:

18. *NV Samenwerkende Elektriciteitsproductiebedrijven* (toliau — *SEP*) kontroliuoja keturi Nyderlandų regioniniai elektros energijos gamintojai. Įgyvendinant 1989 m. Įstatymo 34 straipsnį, 1990 m. kovo 20 d. Ministerijos įsakymu *SEP* kaip vienintelė bendrovė buvo įgaliota importuoti viešam paskirstymui skirtą elektros energiją.

„Pateikus prašymą, nacionalinės aukštos įtampos tinklų sistemos operatorius paskirtai bendrovei elektros energijos perdavimo tiks-

19. *SEP*, remdamasi tuo, kad pagal 1989 m. Įstatymo 2 straipsnį turėjo teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas, ir siekdama

patenkinti Nyderlandų elektros energijos poreikius 1989 ir 1990 m. sudarė ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartis su *Vereinigten Elektrizitätswerke Westfalen AG, Electricité de France* bei *PreussenElectra AG*. Ilgiausiai galiojančios sutarties terminas baigiasi 2009 metais.

20. Įgyvendinant 1998 m. Įstatymo nuostatas, *SEP* didžiausią dalį nacionalinių aukštos įtampos tinklų perdavė valdymo dukterinei įmonei *TenneT BV*, o nuosavybės teises į šiuos aukštos įtampos tinklus – taip pat dukterinei įmonei *Sarrane BV*. Tuomet *SEP* perdavė šiose abiejose dukterinėse įmonėse turimas savo akcijas Nyderlandų valstybei.

21. *Von der Vereniging voor Energie, Milieu en Water, von Amsterdam Power Exchange Spotmarket BV* ir *von NV Eneco* (toliau – ieškovės) pateikė *DTE* protestus dėl 1999 m. lapkričio 12 d. Perdavimo sistemos kodekso, nustatančio, kad tarpvalstybinis elektros energijos perdavimo pajėgumas pirmenybės tvarka yra rezervuojamas *SEP*.

22. 2000 m. liepos 17 d. Sprendimu *DTE* atmetė šiuos protestus kaip nepagrįstus.

23. Ieškovės pareiškė ieškinį dėl šio sprendimo *College van Beroep voor het bedrijfsleven*,

ypač akcentuodamos tai, kad importo pajėgumų rezervavimas pirkimo sutartyse *SEP*, kuri pagal 1998 m. Įstatymą atidarius rinką daugiau neteiks jokių bendros ekonominės svarbos paslaugų, pažeidžia tiek direktyvoje, tiek ir 1998 m. Įstatyme nurodytą nediskriminavimo principą. Tai susiję su laisvo elektros energijos judėjimo neleistinu ribojimu, kuris yra draudžiamas pagal EB 28, 81, 82 ir 86 straipsnius. Perdavimo sistemos kodekse numatytas suteikimo būdas turėjo būti laikomas „techninėmis taisyklėmis“ ir todėl, remiantis Direktyva 83/189/EEB⁵, apie jį turėjo būti pranešta Komisijai.

24. Šiomis aplinkybėmis *College van Beroep voor het bedrijfsleven* Europos Bendrijų Teisingumo Teismui pateikė šiuos prejudicinius klausimus:

„I. a) Ar galima remtis EB 86 straipsnio 2 dalimi siekiant pateisinti tai, kad įmonei, kuriai anksčiau buvo paves-tas bendros ekonominės svarbos paslaugų valdymas ir kuri prisiėmė su šiuo valdymu susijusius tam tikrus įsipareigojimus, suteikiama ypatinga teisė, leidžianti jai vykdyti

5 — 1983 m. kovo 28 d. Tarybos direktyva, nustatanti informacijos apie standartus ir techninius reglamentus teikimo tvarką (OL L 109, p. 8).

minėtus įsipareigojimus netgi po šio konkretaus uždavinio, kuris jai buvo pavestas, įvykdymo?

Ar prireikus tarpvalstybinio elektros energijos perdavimo pajėgumo paskyrimo būdą reikia laikyti technine taisykle šios nuostatos prasme?

b) Jeigu į šį klausimą būtų atsakyta teigiamai, ar tvarka, kuri pirmenybės tvarka dešimties metų laikotarpiui nagrinėjamai įmonei suteikia (palaipsniui mažinant) nuo pusės iki ketvirčio tarpvalstybinio elektros energijos perdavimo pajėgumo, vis tiek negalioja, nes ji

b) Jeigu paskyrimo būdas turi būti laikomas technine taisykle arba jeigu Elektros direktyvos 7 straipsnio 5 dalis neapsiriboja tik techninėmis taisyklėmis, ar tvarka, pagal kurią tarpvalstybinio perdavimo pajėgumas pirmenybės tvarka paskiriamas sutarčių, sudarytų dėl ypatingo visuomenės intereso, įvykdymo tikslams, yra suderinama su šiaame straipsnyje įtvirtintu nediskriminavimo principu?

1) neproporcinga – viešajam – interesui, kuriam ji skirta;

IV — Teisinis vertinimas

2) paveikia prekybą prieštaraujančiu Bendrijos interesui būdu?

A — Įvadinės pastabos

1) Dėl prejudicinių klausimų

II. a) Ar Elektros direktyvos 7 straipsnio 5 dalį reikia aiškinti taip, kad pagal joje nurodytą nediskriminavimo principą sistemos operatorius, suteikdamas galimybę naudotis sistema, privalo nediskriminuoti tik techninių taisyklių pagrindu?

25. Pirmuoju prejudiciniu klausimu prašymą priimti prejudicinį sprendimą patekęs teismas klausia, kokiomis sąlygomis galima remtis EB 86 straipsnio 2 dalimi, jeigu įmonė turi ypatingas teises, kurias gali drausti Bendrijos teisė. Taigi šis klausimas paremtas prielaida, kad elektros energijos importo

pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka iš esmės prieštarauja Bendrijos teisei. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas savo sprendimo dėl šio prašymo motyvuose nurodo EB 28, 81 ir 82 straipsnius.

26. Nepaisant to, kad prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas neprašo šių nuostatų išaiškinimo, Prancūzijos vyriausybė savo rašytinėse pastabose bei per posėdį keletas kitų suinteresuotųjų asmenų nagrinėjo su tuo susijusias prielaidas, nurodytas minėto teismo.

27. Pagal nusistovėjusią Teisingumo Teismo praktiką⁶ prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas turi nuspręsti dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą svarbos. Iškilus bet kokioms abejonėms dėl to, ar teisingai yra pateikti klausimai, siekiant įvertinti bylą Bendrijos teisės prasme, Teisingumo Teismas pagal aplinkybes gali pakeisti klausimų formuluotes⁷. Tačiau ši jo teisė turi būti ribojama ten, kur jis „galėtų prijungti teises aplinkybes, visiškai nepa-

minėtas sprendime dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą ir, kaip matyti iš Teisingumo Teismui pateiktos medžiagos, nenurodytas pagrindinėje byloje“⁸.

28. Šioje byloje reikia konstatuoti, kad nacionalinis teisėjas nagrinėjo ir EB 28 straipsnį, ir EB 81 bei 82 straipsnius. Iš sprendimo dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą iš tikrųjų matyti, kad – netgi – nebuvo rimtai užginčyta tai, kad nagrinėjama nacionalinė nuostata prieštarauja minėtoms nuostatoms⁹. Tačiau, mano nuomone, šioje byloje mažiau yra kalbama apie prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusių teismo prielaidų nagrinėjimą ar jų patvirtinimą, o daugiau apie tai, kiek Teisingumo Teismas turi remtis minėtomis Sutarties nuostatomis, kad nacionaliniam teisėjui pateiktų naudingą atsakymą. Šiuo atžvilgiu taip pat ir čia reikia panagrinėti EB 28, 81 ir 82 straipsnius.

29. Antrasis prejudicinis klausimas iš esmės susijęs su direktyvos 7 straipsnio 5 dalyje nustatyto nediskriminavimo principo turiniu ir taikymo sritimi. Visų pirma šiuo klausimu turi būti nustatyta, ar nediskriminavimo principas yra apribotas techninėmis taisyklėmis; jei taip nebus arba jei Perdavimo

6 — 2001 m. gruodžio 6 d. Sprendimas *Clean Car Autoservice* (C-472/99, Rink. p. I-9687, 13 punktas) ir 2003 m. sausio 7 d. Sprendimas *Banque internationale pour l'Afrique occidentale (BIAO)* (C-306/99, Rink. p. I-1, 88 punktas).

7 — Atsižvelgdamas į visas aplinkybes, Teisingumo Teismas prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusiam teismui siekia nurodyti nusistovėjusioje teismų praktikoje esančias naudingas nuorodas, vertinant jo nagrinėjamą bylą. Šiuo klausimu žr., pvz., 2000 m. liepos 4 d. Sprendimą *Haim* (C-424/97, Rink. p. I-5123, 58 punktas) ir 2000 m. rugsėjo 12 d. Sprendimą *Geffroy* (C-366/98, Rink. p. I-6579, 20 punktą).

8 — Žr., pavyzdžiui, 2003 m. kovo 13 d. Generalinio advokato F. G. Jacobs išvadą byloje C-207/01 (2003 m. rugsėjo 11 d. Sprendimas *Altair Clinica*, Rink. p. I-8875, 31 punktas).

9 — Žr. sprendimą dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą, p. 15: „Šalys neginčija, kad ši nuostata (perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka) sukuria kiekybinius importo apribojimus EB 28 straipsnio prasme. Be to, ieškovių nuomonė, kad minėtos nuostatos taip pat pažeidžia daugelį kitų Sutarties nuostatų, nėra aiškiai ginčijama.“

sistemos kodekso ginčijamas nuostatas dėl importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka galima būtų priskirti prie techninių taisyklių, reikėtų išnagrinėti, kiek išimtinių teisių suteikimas, siekiant vykdyti ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartis, yra laikytinas kitų rinkos subjektų diskriminavimu.

nacionalinių elektros energijos rinkų liberalizavimo ir elektros energijos vidaus rinkos kūrimo etapą¹².

2) Dėl Direktyvos 96/92

30. Kadangi Teisingumo Teismas dar neturėjo galimybės išaiškinti Direktyvos 96/92, reikia kuo glausčiau panagrinėti jos esminį turinį ir taikymo sritį.

32. Šių tikslų siekiama arba atskiriant gamybos, perdavimo ir pardavimo sritis – vadinas išskyrimas arba *Unbundling* – arba suteikiant reguliuojamą galimybę naudotis atitinkamomis veiklos sritimis.

33. Elektros energijos gamybos įrenginių statybai valstybės narės gali rinktis leidimų išdavimo procedūrą ir (arba) viešojo pirkimo procedūrą, abiemis atvejais taikant „objektyvius, skaidrius ir nediskriminuojančius kriterijus“¹³.

a) Esminis direktyvos turinys

31. Remiantis Direktyvomis 90/547/EEB¹⁰ ir 90/377/EEB¹¹, Direktyva 96/92 žymi antrą

34. Siekiant sudaryti galimybes naudotis sistema, direktyvoje yra numatytos nuostatos, susijusios su perdavimo sistemos eksploatavimu, paskirstymo sistemos eksploatavimu ir rinkos galimybėmis naudotis sistema.

10 — 1990 m. spalio 29 d. Tarybos direktyva dėl elektros energijos tranzito elektros perdavimo tinklais (OL L 313, p. 30).

11 — 1990 m. birželio 29 d. Tarybos direktyva dėl Bendrijos tvarkos, leidžiančios padidinti dujų ir elektros energijos kainų galutiniam pramonės vartotojams skaidrumą (OL L 185, p. 16).

12 — Dėl Direktyvos 96/92 pirmiausia žr. Pfrang komentarus „Towards Liberalisation of the European Electricity Markets: The Directive concerning Common Rules for an Internal Market in Electricity in the Frame of the Competition and Internal Market Rules of the EC-Treaty“, Frankfurtas, 1999, ir Lagondet komentarus „Du dogme du marché intérieur à la négociation sur le service public – à propos de la directive Électricité“, *Europe*, Nr. 5, 1997, p. 4.

13 — Direktyvos 96/92 4 straipsnis.

35. Siekiant sudaryti galimybes naudotis sistema, direktyvos 17 ir 18 straipsniuose yra nustatytos dvi lygiavertės procedūros, kurios įgyvendinamos laikantis objektyvių, skaidrių ir nediskriminuojančių kriterijų¹⁴. Kaip politinių kompromisų rezultatą valstybės narės gali pasirinkti galimybę naudotis sistema, taikant derybų (17 straipsnis) arba vienintelio pirkėjo (18 straipsnis) procedūrą. Taikant pirmąją procedūrą, elektros energijos gamintojai, o prireikus ir elektros energijos tiekimo įmonės bei atitinkami vartotojai, siekdami pasirašyti tiekimo sutartis, gali derėtis dėl galimybės naudotis sistema, o taikant antrąją procedūrą, yra tarpininkauja vieninteliam pirkėjui. 19 straipsnis numato laiko prasme diferencijuotus privalomus tikslus, atsižvelgiant į pasiektą rinkos atvėrimo laipsnį.

36. Perdavimo sistemos eksploatavimas pavedamas atitinkamos valstybės narės paskirtam sistemos operatoriui¹⁵. Jo uždavinys yra „rūpintis perdavimo sistemos ir jungiamųjų linijų su kitomis sistemomis tam tikroje teritorijoje eksploatavimu, garantuoti priežiūrą, o prireikus – jos plėtojimą“, siekiant garantuoti saugų tiekimą. direktyva taip pat nustato sistemos operatorių ir vartotojų santykių principus – tarp jų ir čia nagrinėjamų skirstytojų.

37. Kalbant apie paskirstymo sistemos eksploatavimą¹⁶, ypač svarbu paminėti galimybę

įpareigoti platintojus tiekti elektros energiją tam tikros teritorijos vartotojams iš anksto nustatytais kainomis – bendros ekonominės svarbos paslaugos prasme¹⁷. Šiuo atveju taip pat reikia paskirti atsakingą sistemos operatorių.

38. Prie pagrindinių direktyvos nuostatų priskirtinas 3 straipsnis, kurio 2 ir 3 dalių turinys iš esmės yra perimtas EB 86 straipsnio 2 dalies, susijusios su elektros energijos sektoriumi. Remdamosi šia nuostata, valstybės narės, nepažeisdamos savo įsipareigojimų pagal EB sutartį ir „vadovaudamosi bendrais ekonominiais interesais, elektros energijos sektoriaus įmonėms gali nustatyti viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimus, reguliuojančius saugumą, taip pat ir saugų tiekimą, jo reguliarumą, kokybę ir kainą bei aplinkos apsaugą“. Toliau ši nuostata numato, kad šie įsipareigojimai turi būti „aiškūs, suprantami, nediskriminuojantys ir patikimi“.

39. 3 straipsnio 3 dalis patikslina, kad dalis direktyvos nuostatų gali būti netaikomos, jeigu „jų taikymas teisiškai ar faktiškai trukdys vykdyti elektros energijos įmonėms

14 — Direktyvos 96/92 16 straipsnio antrasis sakiny.

15 — Direktyvos 96/92 7 straipsnio 1 dalis.

16 — Direktyvos 96/92 10–12 straipsniai.

17 — Direktyvos 96/92 10 straipsnio 1 dalis.

nustatytus viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimus ir, jeigu tai nedarys jokios įtakos prekybos plėtojimui, kuri būtų priešinga Bendrijos interesams“.

valstybėms narėms daug galimybių netaikyti direktyvos pagrindinių nuostatų. Pagal 3 straipsnio 3 dalį, laikantis nustatytų sąlygų, galima netaikyti 5, 6, 17, 18 ir 21 straipsniuose nustatytų taisyklių. Šiuose straipsniuose kalbama apie pagrindines direktyvos liberalizavimo nuostatas, susijusias su elektros energijos gamyba ir galimybe naudotis sistema²⁰.

b) Dėl direktyvos apimties

40. Liberalizavimas pagal direktyvą daugeliu atžvilgių yra neužbaigtas¹⁸.

41. Visų pirma reikia pabrėžti, kad rinkos atvėrimas yra rezervuotas tik tam tikriems rinkos subjektams. Būtent iš direktyvos 19 straipsnio išplaukia, kad valstybės narės yra įpareigosios atverti rinkas tik atitinkamiems vartotojams¹⁹. Tik šie nustatyti vartotojai pagal direktyvos nuostatas gali sudaryti elektros energijos tiekimo sutartis.

43. Atvirkščiai, 3 straipsnis nesuteikia valstybės narėms tokių teisės direktyvos nuostatų dėl paskirstymo sistemos eksploatavimo, ypač direktyvos 7 straipsnio atžvilgiu, o tai kelia abejonių, ar gali būti leidžiamos šių nuostatų išimtys, pateikiant nuorodą į su bendros ekonominės svarbos paslaugomis susijusių įsipareigojimų egzistavimą.

42. Be to, bendra viešųjų paslaugų išlyga, numatyta direktyvos 3 straipsnyje, suteikia

44. Atsižvelgiant į visa tai, yra logiška, kad direktyvos 39 konstatuojamojoje dalyje nurodyta, jog „ši direktyva sudaro tolesnį liberalizacijos etapą; kadangi, priėmus ją, vis tiek lieka kliūčių, trukdančių elektros energijos prekybai tarp valstybių narių“²¹.

18 — Tai patvirtina vėlesnės 2003 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2003/54/EB dėl elektros energijos vidaus rinkos bendrųjų taisyklių, panaikinančios Direktyvą 96/92/EB — Pasiūkinimai dėl eksploatavimo nutraukimo ir atliekų tvarkymo priemonių (OL L 176, p. 37), priėmimas.

19 — Kalbant apie galutinius vartotojus, pagal Direktyvos 19 straipsnio 3 dalį visi galutiniai vartotojai, sunaudojantys daugiau kaip 100 GWh per metus, priskiriami atitinkamų vartotojų grupei.

20 — 21 straipsnyje nustatyti reikalavimai leidimui tiesti tiesiogines linijas.

21 — Taip pat žr. 2001 m. kovo 13 d. Sprendimą *PreussenElektra* (C-379/98, Rink. p. I-2099, 78 punktą).

3) Dēl tyrimo eigos

45. Komisijai priimtinausia pozīcija pirmiausia nagrinēti antrīnēs teisēs aktū nuostatas metodīnīu požiūriū yra teisīnga, nes Direktīva 96/92 yra liberalizavimo direktīva. Todēl īš pradīiū reikīa īšnagrīnēti antrājī preiudicīnī klausīmā, susījusī su Direktīvos 96/92 īšaiīskīnīmu. Vis dēlto pīrminēs teisēs aktai yra reīkīšmīngī todēl, kad direktīva negalī panaīkīntī pīrminēs teisēs aktū reīkalavīmū²². Be to, pīrminēs teisēs aktus reīkia traktuoti kaip vertīnīmo kriterījū tais atvejais, kaī nebuvo atlīktas joks derīnīmas direktīvos pagrīndū.

46. Pīrmojo preiudicīnīo klausīmo atīzvīlgiū EB 86 straīpsnīo 2 daļīes taīkymo klausīmas yra neatsīejamas nuo ankstesnīo klausīmo, ar nagrinējamas nacionālīnēs teisēs aktas paīzeīdīa Bendrījos teisē.

47. Atsīīzvelgīant ī EB 28 straīpsnī, atskīro nagrinējīmo bītīnybē īš esmēs pīrīklauso nuo nagrinējamo antrīnēje teisēje nustatyto nedīskrīminavimo pīncīpo apīmīties.

²² — Taīp pat īr. direktīvos treīīā konstatuojamājā daļī, kurīoje nurodyta, kad „īšīs direktīvos nuostatos neturētū darytī ītakos Sutartīes visapūsīīškam taīkīmui, o svarbīausīa — vīdaus rīnkos īr konkurencījos nuostatoms”.

48. Be to, atsīīzvelgīant ī sprendīme dēl praīšymo pīrīmtī preiudicīnī sprendīmā nacionālīnīo teisējo nurodytas Bendrījos konkurencījos teisēs nuostatas — EB 81 īr 82 straīpsnīus — bet koku atveju reīkia bītīnāī nustatyti, koku reīkīsmē turī bītī skīrīama tai aplīnkybei, kad suteīkta galīmīybē pīrmenybēs tvarka naudotīs sīstema, suda-rant īlgalaīkes „senas sutartīs”, paremta īstatīmu.

B — Dēl antrojo preiudicīnīo klausīmo, susījusīo su nedīskrīminavimo pīncīpu Direktīvos 96/92 7 straīpsnīo 5 daļīes prasme

49. Klausīmas, susījēs su Direktīvos 96/92 7 straīpsnīo 5 daļīje nustatyto dīskrīminavimo draudīmo paīzeīdīmu nagrinējāmū nacionālīnēs teisēs aktū pagrīndū, daļījamas ī dvi daļīs. Visū pīrma Teīsīngūmo Teīsmas turī nustatyti, ar toks draudīmas apsīrīboja tehnīnēmīs taisyklēmīs. Antra, reīkia patīkrīntī, ar perdavīmo paīēgūmū rezervavīmas pīrmenybēs tvarka yra tehnīnē taisyklē. Jeīgu tā galīma paneīgtī arba jeīgu nedīskrīminavimo pīncīpas yra bendro po-būdīžio, reīkētū nustatyti, kīek nagrinējamas nacionālīnēs teisēs aktas paīzeīdīa nedīskrī-minavimo pīncīpā.

1) Dėl nediskriminavimo principo apimties Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalies prasme

arba teisinių aplinkybių – šiuo atveju egzistuojančių ilgalaikių pirkimo sutarčių. Pagrindinėje byloje toks požiūris parodomas: problemų sukelia ne apribotas pajėgumas, o šio pajėgumo paskirstymui nustatyti kriterijai.

50. Pagal Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalį sistemos operatorius privalo nediskriminuoti sistemos vartotojų ar sistemos vartotojų kategorijų, ypač savo dukterinių įmonių ar akcininkų naudai.

51. Nei šios nuostatos tekstas, nei sistema, nei prasmė ir tikslas neduoda pagrindo manyti, kad šioje taisyklėje nustatytas diskriminavimo draudimas apsiriboja techninėmis taisyklėmis.

52. 7 straipsnio 5 dalyje nustatytas nediskriminavimo principas jau vien savo formuluote neapsiriboja techninėmis taisyklėmis. Šiomis aplinkybėmis – norint trumpai panagrinėti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo papildomą klausimą – reikia pažymėti, kad importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka sunkiai gali būti laikomas technine taisykle. Tai labiau susiję su sistemos operatoriaus valdymo sprendimu, neturinčiu nieko bendra su techniniais aspektais. Toks rezervavimas yra turimo pajėgumo, apriboto dėl sistemos techninių priežasčių, paskyrimo būdas; tačiau šio dalinio pajėgumo rezervavimas pirmenybės tvarka yra sąlygotas ne techninių, o ekonominių

53. Prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas teisingai pažymi, kad pagal 7 straipsnio 2 dalį valstybės narės privalo parengti technines taisykles, nustatančias minimalius techninės konstrukcijos ir eksploatacijos reikalavimus prijungiant prie sistemos elektros energijos gamybos įrenginius, paskirstymo sistemas, tiesiogiai prijungto vartotojo įrengimus, jungiamąsias grandines ir tiesiogines linijas, tačiau šie reikalavimai pagal 7 straipsnio 2 dalies 2 sakinį turi garantuoti sistemų sąveiką ir būti objektyvūs bei nediskriminuojantys. Tačiau, jeigu jau 7 straipsnio 2 dalies 2 sakinyje yra nustato prie tokių techninių taisyklių pritaikytą nediskriminavimo principą, yra neaišku, kodėl šis draudimas tos pačios nuostatos 5 dalyje turėtų būti vėl apribotas tik techninėmis taisyklėmis, o tai būtų nereikalingas draudimo pakartojimas.

54. Nors 7 straipsnio 5 dalis yra Direktyvos IV skyriuje „Perdavimo sistemos eksploatavimas“, esminis Direktyvos 96/92 tikslas yra išvengti bet kokio rinkos subjektų diskrimi-

navimo. Net direktyvos 3 straipsnis kaip bendra sektoriaus organizavimo taisyklė numato, kad valstybės narės, be kita ko, turi garantuoti, kad „<...> nediskriminuoja šių įmonių jų teisių ir įsipareigojimų atžvilgiu“²³. Taigi paaiškėja, kad nediskriminavimo principas yra įtvirtintas daugelyje direktyvos vietų ir todėl yra bendro pobūdžio. Taip pat svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad rinkos atvėrimas gali būti pagaliau sėkmingas tik tuomet, kai dėl diskriminuojančios veiklos rinkos subjektams netrukdoma patekti į rinką.

2) Dėl diskriminavimo egzistavimo

55. Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalyje įtvirtintas diskriminavimo draudimas aiškiai yra ypatinga bendrojo vienodo požiūrio principo, kuris reikalauja, kad panašios situacijos nebūtų vertinamos skirtingai,

o skirtingos situacijos – vienodai, jei toks vertinimas negali būti objektyviai pagrįstas, išraiška²⁴.

56. B.V. *Nederlands Elektriciteit Administratiekantoor* (toliau – NEA) kaip SEP teisių perėmėja, iš esmės tvirtina, – ją šiuo požiūriu palaiko Nyderlandų ir Prancūzijos vyriausybės – kad skirtingas rinkos subjektų vertinimas perdavimo pajėgumų paskyrimo atžvilgiu nėra nevienodas požiūris, nes SEP ir kitų rinkos subjektų padėtis nėra tokia pati arba palyginama. Šiame kontekste NEA, kaip SEP teisių perėmėja, nurodo prieš liberalizavimą sudarytas ilgalaikes pirkimo sutartis ir jose nustatytus su pirkimu susijusius įsipareigojimus, kuriuos lėmė tuometinės vyriausybės priimtas politinis sprendimas²⁵. Be to, skirtinga padėtis atsiranda iš to, kad SEP sutarčių sudarymo metu buvo pavestas bendros ekonominės svarbos paslaugų valdymas, o sutarčių sudarymas buvo privalomas, vykdamas šiuos ypatingus uždavinius. Dėl to SEP padėtis skiriasi nuo jos konkurentų, nes

23 — Atsisakyti diskriminuojančių kriterijų reikalaujama direktyvoje, renkančios įmonės naujų elektros energijos gamybos pajėgumų statybai (4 straipsnis), operatoriui valdant elektros energijos gamybos pajėgumus (8 straipsnio 2 dalis), suteikiant galimybės naudotis sistema (16 straipsnis) bei duodant leidimą statyti tiesiogines linijas (21 straipsnio 2 dalis). Nediskriminuoti privalo ne tik perdavimo sistemos operatorius (7 straipsnio 5 dalis), bet ir paskirstymo sistemos operatorius (11 straipsnio 2 dalis). Direktyvoje nustatyta atskira finansinė apskaita, susijusi su atskyrimą numatančiomis nuostatomis, pagal 14 straipsnio 3 dalį skirta „išvengti diskriminacijos, kryžminio subsidijavimo ir konkurencijos iškreipimo“.

24 — Dėl šios sąvokos žr. 2003 m. rugsėjo 9 d. Sprendimą *Milk Marque* (C-137/00, Rink. p. I-7975, 126 punktas). Taip pat žr. 1988 m. rugsėjo 20 d. Sprendimą *Ispanija prieš Tarybą* (203/86, Rink. p. 4563, 25 punktas); 1997 m. balandžio 17 d. Sprendimą *EARL de Kerlast* (C-15/95, Rink. p. I-1961, 35 punktas); 2000 m. balandžio 13 d. Sprendimą *Karlsson ir kt.* (C-292/97, Rink. p. I-2737, 39 punktas) ir 2003 m. kovo 6 d. Sprendimą *Niemann* (C-14/01, Rink. p. I-2279, 49 punktas).

25 — Šiomis aplinkybėmis tvirtinama, kad ilgalaikės pirkimo sutartys teisiskai turi būti vertinamos kaip kompensacija už papildomų elektros energijos gamybos pajėgumų sukūrimą.

pastarieji nebuvo atsakingi už tokius ypatingus uždavinius. Taigi dėl rinkos atvėrimo *SEP* akcininkai turėjo *stranded costs*.

57. Šie argumentai, nors ir objektyviai teisingi, negali įtikinti ir, beje, dėl principinių metodologinių samprotavimų. Lyginant *SEP* arba jos teisių perėmėjos *NEA* ir ieškovės padėtį, reikia įvertinti direktyva siekiamą – ir įvykdytą – rinkos atvėrimą. Klausimas keliamas ne dėl to, ar abi rinkos subjektų kategorijos dėl savo atitinkamos praeities turi skirtingas pradines pozicijas, o labiau dėl to, ar vadovaujantis liberalizavimo direktyva – Direktyva 96/92 – yra apskritai leidžiamas diferencijavimas pagal įstatymą.

58. Liberalizuojant su sistema susijusius ūkio šakas, pavyzdžiui, elektros energijos sektorių, nediskriminuojantis naudojimas sistema, t. y. kai galimybė naudotis sistema suteikiama, laikantis objektyvių ir skaidrių kriterijų²⁶, yra tiesiog neišvengiamas. Bet kokia rinkos subjektų diferenciacija gali kelti rimtą pavojų arba gal net visiškai užkerta

kelį tam tikrų rinkos subjektų galimybei naudotis rinka, o tai taip pat kenkia liberalizavimo tikslui. Pagrindinėje byloje atskleidžiama ši problematika: siekiant vykdyti ilgalaikes pirkimo sutartis, perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka gali mažų mažiausiai gerokai pabloginti kitų paskirstymo įmonių galimybes naudotis transnacionaline perdavimo sistema²⁷. Jeigu pastarųjų įmonių verslo modelis yra pagrįstas elektros energijos importavimu ir paskirstymu iš užsienio mažesnėmis negu nacionalinės rinkos kainomis, tai galimybės konkuruoti kainų atžvilgiu nagrinėjamoje paskirstymo rinkoje labai apribojamos.

59. Jeigu šiuo atveju iš tiesų yra apribojama direktyva siekiama konkurencija, reikia išsiaiškinti priežastis, kurios objektyviai pateisintų nustatytas, iš apribojimo kylančias skirtingas sąlygas, taikomas rinkos subjek-

26 — Žr. 2003 m. birželio 26 d. Europos Parlamento ir Tarybos reglamento (EB) Nr. 1228/2003 dėl prieigos prie tarpvalstybinių elektros mainų tinklo sąlygų (OL L 176, p. 1, toliau – Reglamentas Nr. 1228/2003) priedo 2 punktą: „Perdavimo sistemos operatoriai arba tam tikrais atvejais valstybės narės parengia nediskriminacinius ir skaidrius standartus, kurie aprašo, kuriuos perkrovos valdymo metodus ir kokiomis aplinkybėmis jie taikys“ (išskirta mano).

27 — Kalbant apie gamtinių dujų sektorių, taip pat žr. (nebegaliojančios) 1998 m. birželio 22 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 98/30/EB dėl bendrų taisyklių gamtinių dujų vidaus rinkai (OL L 204, p. 1) 13 konstatuojamąjį dalį: „ilgalaikis planavimas gali būti viena iš priemonių šioms su viešosiomis paslaugomis susijusiems įsipareigojimams vykdyti, atsižvelgiant į norinčių pasinaudoti sistema trečiųjų šalių galimybes“.

tams. *NEA* nurodytos aplinkybės šiuo požiūriu galėtų būti objektyvios priežastys, kurios objektyviai pateisintų diferenciaciją.

kad nagrinėjamų sutarčių išlaikymas neprieštarautų Bendrijos teisei taip pat ir po Direktyvos 96/92 įsigaliojimo ir kad privilegijuota padėtis neviršytų būtino masto siekiant ja siekiamo tikslo²⁸.

60. Tačiau visų pirma reikia pažymėti, kad nė viena iš nurodytų aplinkybių, atskirai paėmus, neturi būti laikoma objektyvia diferenciacijos priežastimi. Importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka suteikimas liberalizuotoje rinkoje negali būti pateisinamas vien tik ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių tęstinumu. Lygiai taip pat negalima remtis bendros ekonominės svarbos paslaugų teikimu, nes jos jau tikrai neegzistavo teisės dėl importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka suteikimo momentu.

a) Ilgalaikių elektros energijos tiekimo sutarčių įvertinimas Bendrijos teisės aktų prasme

61. Tačiau *SEP* arba jos teisių perėmėjos privilegijuotą padėtį galima būtų objektyviai pateisinti remiantis abiem elementais: atsižvelgiant į direktyvos 7 straipsnio 5 dalyje nustatytą vienodo požiūrio principą, privilegijuota padėtis galėtų būti pateisinama tuo, kad ji skirta vykdyti nagrinėjamas ilgalaikes pirkimo sutartis, savo ruožtu sudarytas siekiant įgyvendinti su bendros ekonominės svarbos paslaugomis susijusius įsipareigojimus. Tačiau tokiam pateisinimui yra būtina,

62. Net 2001 m. Laikinasis įstatymas numato ryšį tarp jame nustatyto importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka *SEP* naudai ir ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių, sudarytų tarp *SEP* ir užsienio elektros energijos gamintojų tiek, kiek pagal 13 straipsnio 1 dalį rezervavimas pirmenybės tvarka priklauso nuo šių sutarčių egzistavimo ir rezervavimo pirmenybės tvarka suteikimas aiškiai nustatomas siekiant vykdyti šias sutartis.

28 — Dėl sąsajos tarp objektyvaus diferencijuoto vertinimo pateisinimo ir proporcingumo principo žr. T. Tridimas „The General Principles of EC Law“, Oksfordas, 2000, ypač p. 351: „A test of proportionality is inherent in the concept of 'objective justification'“. Taip pat iš Teisingumo teismo praktikos žr. 1998 m. lapkričio 24 d. Sprendimą *Bickel* (C-274/96, Rink. p. I-7637, 27 punktas): „Jis (diferenciacijos kriterijus) būtų pateisinamas, tik jeigu būtų pagrįstas objektyviu pagrindu, nepriklausančiu nuo atitinkamų asmenų pilietybės ir proporcingu nacionalinės teisės siekiamam teisėtam tikslui“ (išskirta mano).

Nutraukimo pareigos nebuvimas pagal Direktyvą 96/92

64. Šiomis aplinkybėmis Komisija patikslina, kad Direktyva 96/92 būtinai turi būti aiškina vadinamasis vadovaujantis teisinio saugumo ir teisėtų lūkesčių apsaugos principais. Iš teisinių praktikos³⁰ pirmiausia išplaukia tai, kad „Bendrijos materialinės teisės normos <...> gali būti aiškinamos kaip apimančios situacijas iki jų įsigaliojimo, kai iš jų turinio, tikslo ar struktūros aiškiai matyti, kad joms turi būti priskirtas toks poveikis“. Iki Direktyvos 96/92 įsigaliojimo sudarytų ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių tęstinumo atžvilgiu ši direktyva neatitinka tam tikrų aiškumo ir apibrėžtumo reikalavimų.

63. Pirmiausia reikia paminėti, kad direktyva nenumato jokių aiškių nuostatų, susijusių su galiojančiomis ilgalaikėmis elektros energijos tiekimo sutartimis, nors ir, vadovaujantis šiuo atžvilgiu prieštaravimų nesukėlusiu *SEP* argumentu, tokios sutartys yra įprastos ekonomikos sektoriuje. Iš direktyvos išplaukia tik tai, kad „ilgalaikis planavimas gali būti viena iš priemonių vykdyti šiuos viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimus“²⁹. Vėliau priimtas Reglamentas Nr. 1228/2003 savo ruožtu aiškiai susijęs su principiniu tokių sutarčių galiojimu: Reglamento priede nustatytose gairėse dėl jungiamųjų linijų tarp nacionalinių sistemų turimų perdavimo pajėgumų valdymo ir paskirstymo ilgalaikių sutarčių atžvilgiu yra aiškiai pabrėžiama, kad „prioritetinės prieigos prie tinklų sujungimo pajėgumų teisės *nesuteikiamos* pagal tas sutartis, kurios pažeidžia EB sutarties 81 ir 82 straipsnius“. Toliau yra nustatyta, kad „turimos ilgalaikės sutartys *neįgyja* pirmenybės teisės jas pratęsiant“ (išskirta mano). Iš to tikrai galima daryti išvadą, kad antrinės teisės aktai, jei kitaip nenustato pirminės teisės nuostatos, iš esmės nedraudžia sudaryti ilgalaikių sutarčių.

65. Vertinant ilgalaikes sutartis Bendrijos teisės aktų prasme, visų pirma reikia išnagrinėti EB 81 ir 82 straipsniuose nustatytas konkurencijos nuostatas, kartu įtraukiant EB 86 straipsnio 2 dalį, nes nagrinėjamos sutartys buvo sudarytos siekiant teikti bendros ekonominės svarbos paslaugas.

²⁹ — 14 konstatuojamoji dalis. Taip pat žr. Direktyvos 96/92 3 straipsnio 2 dalies paskutinį sakinį: „Norinčios valstybės narės gali taikyti ilgalaikį planavimą kaip priemonę pirmiau nurodytiems viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimams vykdyti.“

³⁰ — 1982 m. vasario 10 d. Sprendimas *Bout* (21/81, Rink. p. 381, 13 punktas).

Konkurencijos teisėje įtvirtinti vertinimo principai, taikomi ilgalaikėms pirkimo sutartims

energijos eksportuotojui investuojant į naujus elektros energijos gamybos įrenginius arba elektros energijos importuotojui – į sistemos sujungimų pajėgumų didinimus, – nes tokios investicijos, jeigu sutarties šalys iš tikrųjų ir padengia visas šių investicijų išlaidas, galiausiai yra naudingos visiems rinkos subjektams³¹.

66. Šiomis aplinkybėmis – ir nesiekiant užbėgti už akių klausimui dėl EB 81 ir 82 straipsnių taikymo nagrinėjamos nacionalinės teisės aktų nuostatoms – yra ypač svarbu, kad *SEP* – šiuo klausimu palaikoma Nyderlandų, Prancūzijos ir Norvegijos vyriausybių – akcentuoja dideles išlaidas, reikalingas investicijoms minėtame sektoriuje. Investicijos, vykdančios ilgalaikes pirkimo sutartis, galėtų būti lemiamas kriterijus ir EB 81 straipsnio, ir EB 82 straipsnio prasme.

67. Remiantis EB 81 straipsnio 1 dalimi, kaip nesuderinami su bendrąja rinka yra draudžiami visi įmonių susitarimai, kurie gali paveikti valstybių narių tarpusavio prekybą ir kurių tikslas ar poveikis yra konkurencijos trukdymas, ribojimas arba iškraipymas bendrojoje rinkoje. Tačiau EB 81 straipsnio 3 dalis numato netaikymo galimybę, jeigu nagrinėjamas susitarimas yra objektyviai naudingas, kompensuojant konkurencijos trūkumus. Darant prielaidą, kad ilgalaikės sutartys neigiamai paveikia konkurenciją, atleidimo galimybės galėtų būti taikomos, jeigu tokių sutarčių vykdymas būtų susijęs su sutarties šalių investicijomis – pavyzdžiui, elektros

68. Atsižvelgiant į EB 82 straipsnį ir iš jo išplaukiantį piktnaudžiavimo dominuojančia padėtimi draudimą, reikia pažymėti, kad bendra diskusija yra mažiau susijusi su pačiomis elektros energijos pirkimo sutartimis negu su prireikus suteiktu importo pajėgumų rezervavimu pirmenybės tvarka, vykdančios tokias sutartis, kaip ir yra šiuo atveju. Piktnaudžiavimas gali pasireikšti būtent tuo, kad sistemos operatorius vartotojams taiko nevienodas sąlygas lygiaverčių paslaugų atžvilgiu (82 straipsnio c punktas), ir dėl to kiti rinkos subjektai patenka į konkurencijos atžvilgiu nevienodą padėtį. Importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka turi būti vertinamas kaip pateisinanti atitinkamų vartotojų privilegijuota padėtis.

31 — Taip pat žr. neprivalomą Komisijos diskusiją, vykusią *6th Regulatory Forum for Electricity* Florencijoje (2000 m.), „Compatibility of long term electricity transmission capacity reservations with EC competition law“, *Discussion Paper, prepared by DG Competition for the 6th Regulatory Forum for Electricity in Florence* (2000 m. lapkritis).

Tokio skirtingo požiūrio objektyvus pateisinimo galima iš naujo ieškoti investicijose, susijusiose su ilgalaikių pirkimo sutarčių vykdymu, tačiau tokių investicijų našta pri-
valomai tenka pirmenybę turinčiai šaliai, kol ji gauna rezervavimą pirmenybės tvarka.

69. Šiuo atžvilgiu reikia konstatuoti, kad nagrinėjamų ilgalaikių pirkimo sutarčių suderinamumas su konkurencijos teise reiškia, kad siekiant vykdyti sutartis buvo daromos investicijos, kurių našta nuolatos tenka tai šaliai, kuri gauna perdavimo pajėgumų rezervavimą pirmenybės tvarka, siekiant vykdyti tokias sutartis. Esminis dalykas yra tas, kad dėl ilgalaikės sutarties atsiradę konkurenciniai nuostoliai konkurentams kompensuojami iš pirmenybę turinčių rinkos subjektų investicijų.

70. Kadangi *SEP* – ir Nyderlandų vyriausybė – vadovaujasi išlaidomis, skirtomis disponuoti ilgalaikėse sutartyse numatytais pirkimo kiekiais, žinoma, kyla abejonių, ar tokios išlaidos gali būti pripažintos konkurenciją skatinančiomis investicijomis. Tačiau pagal *SEP* ir Nyderlandų vyriausybės argumentus šios išlaidos yra prilyginamos naujų gamybos įrengimų statybos išlaidoms, nes finansiniu požiūriu nėra skirtumo, ar elektros energijos importuotojas, siekdamas ilgam

laikui užtikrinti elektros energijos tiekimą, investuoja į naujus gamybos įrenginius, ar į ilgalaikes sutartis. Tačiau bet kuriuo atveju sistemos sujungimų pajėgumų didinimas skatina konkurenciją šiuo atžvilgiu, nes papildomas pajėgumas yra naudingas taip pat ir naujiems rinkos subjektams, o pagal ilgalaikes elektros energijos pirkimo sutartis nuo kiekio nepriklausomos išlaidos, reikalingos disponuoti atitinkamu elektros energijos kiekiu, leidžia pirkti elektros energiją nuo kiekio priklausančiomis palankesnėmis sąlygomis. Tačiau tai stiprina ir šiaip pirmenybę turinčio elektros energijos importuotojo konkurencinę padėtį ir jokių būdu neskatina bendros konkurencijos. Būtent dėl to yra sustiprinama dominuojanti *SEP* padėtis tuo atžvilgiu, kad per vidutinį laikotarpį *SEP* suteikiama teisė užsitikrinti elektros energijos pirkimo šaltinį užsienyje, siūlantį palyginti palankias kainas, o tai vėlgi mažina *SEP* naujų konkurentų verslo modelio patrauklumą.

71. Šioje byloje yra nevisiškai nustatyta, ar ir kokių mastu *SEP* – ar jos elektros energijos tiekėjai – investavo dėl nagrinėjamų ilgalaikių pirkimo sutarčių vykdymo. Taigi nacionalinis teisėjas turi pareigą konkrečioje byloje galutinai įvertinti atitinkamas aplinkybes.

Tuo atveju, kai nagrinėjamos ilgalaikės sutartys negali būti suderinamos su EB 81 ir 82 straipsniais, reikia nustatyti, kiek turi būti atsižvelgiama į ilgalaikių sutarčių pateisinimą pagal EB 86 straipsnio 2 dalį.

Bendros ekonominės svarbos paslaugų valdymo pavedimas

72. EB 86 straipsnio 2 dalyje pirmiausia už bendros ekonominės svarbos paslaugas atsaikingsiems įmonėms yra numatyta nuo Sutarties nuostatų leidžianti nukrypti nuostata. Ši nuostata valstybėms narėms leidžia tokioms įmonėms suteikti Sutarčiai prieštaraujančias išskirtines teises³². Savo sprendimuose dėl elektros energijos ir dujų importo bei eksporto monopolijų³³ Teisingumo Teismas pažymėjo, kad EB 86 straipsnio 2 dalimi taip pat galima remtis, pateisinant Sutarties nuostatų, kurios skirtos valstybėms narėms, šiuo atveju EB 31 straipsnio, pažeidimus³⁴.

73. Žinoma, tam yra sąlyga, kad šios nuo Sutarties nuostatų leidžiančios nukrypti nuostatos būtų reikalingos vykdyti įmonei perduotą specialų bendros ekonominės svarbos uždavinį.

32 — Iš esmės: 1993 m. gegužės 9 d. Sprendimas *Corbeau* (C-320/91, Rink. p. I-2533, 14 punktas).

33 — 1997 m. spalio 23 d. Sprendimas *Komisija prieš Nyderlandus* (C-157/94, Rink. p. I-5699); Sprendimai *Komisija prieš Italiją* (C-158/94, Rink. p. I-5789); *Komisija prieš Prancūziją* (C-159/94, Rink. p. I-5815) ir *Komisija prieš Ispaniją* (C-160/94, Rink. p. I-5851). Ypač žr. sprendimo *Komisija prieš Nyderlandus* 32 punktą.

34 — Dėl EB 49 straipsnio taip pat žr. 2000 m. vasario 10 d. Sprendimą *Vokietijos paštas* (C-147/97 ir C-148/97, Rink. p. I-825, 55 punktas).

74. Tačiau EB 86 straipsnio 2 dalis numato, kad susijusioms įmonėms apskritai pavesta atlikti tokius specialius uždavinius. Nagrinėjamoje byloje neginčijama, kad prieš rinkos atvėrimą *SEP* buvo pavesta atlikti tokius uždavinius pagal Direktyvą 96/92³⁵.

75. Taip pat mažai yra ginčijama, kad minėtos ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartys dar prieš liberalizavimą buvo sudarytos, siekiant vykdyti su šiais uždaviniais susijusius bendros ekonominės svarbos įsipareigojimus. Remiantis tokiu požiūriu, nereikėtų net abejoti, kad sudarius nagrinėjamą sutartį tikrai pakankamai tiksliai buvo atliktas reikalingumo testas pagal EB 86 straipsnio 2 dalį.

76. Jeigu ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartys jų sudarymo momentu vis dėlto laikomos atitinkančiomis Bendrijos teisę, tuomet yra svarbu nustatyti, kiek jų vykdymas gali būti užtikrinamas nagrinėjamu elektros energijos importo pajėgumų rezervavimu pirmenybės tvarka. Šiomis aplinkybėmis reikia išnagrinėti, ar susijęs nacionalinės teisės aktas yra proporcingas siekiamam tikslui – būtent tokių ilgalaikių pirkimo sutarčių vykdymui.

35 — 1997 m. spalio 23 d. Sprendime *Komisija prieš Italiją* (nurodyta 33 išnašoje) Teisingumo Teismas aiškiai konstatavo, kad pagal seniau galiojusią teisę *SEP* buvo pavesta atlikti bendros ekonominės svarbos uždavinius.

b) Dėl nagrinėjamo importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka ir jų proporcingumo

nėjo *Vereiniging voor Energie, Milieu en Water*³⁷, pavyzdžiui, vietinės elektros energijos gamybos mažinimas, siekiant panaudoti visus privilegijuotus importo pajėgumus ir šalyje išsaugoti aukštas kainas, gali būti laikomas tik hipotetiniu.

77. Pagal nagrinėjamą nacionalinės teisės aktą importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka yra bet kokių atveju tinkamas užtikrinti galiojančių ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių vykdymą.

78. Greta pirmiau nurodytos ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių atitikties Bendrijos teisei reikia pažymėti, kad sutartys, kurių vykdymas turi būti užtikrinamas, rezervuojant pirmenybės tvarka importo pajėgumus, remiantis nenuginčytais argumentais, buvo laikomos įprastomis sektoriuje ir neturi būti vertinamos kaip piktnaudžiavimas teise.

79. Klausimas dėl tokio pobūdžio piktnaudžiavimo, pavyzdžiui, dėl ilgalaikių sutarčių sudarymo tuo momentu, kai jau buvo numatyta atverti rinką, panaikinant nacionalinius viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimus, nebuvo keliamas³⁶. Toks piktnaudžiavimas, kurį savo rašytinėse pastabose pami-

80. Būtinybė rezervuoti importo pajėgumus pirmenybės tvarka galėtų būti numanoma, jeigu nebūtų akivaizdžios tokios taisyklės, kurios darytų mažesnę poveikį ieškovių galimybei naudotis sistema. Taigi kyla klausimas, ar, nesant tokių taisyklių, būtų sudaromos kliūtys sutarčių tęstinumui.

81. Šiomis aplinkybėmis prieštarai buvo diskutuota dėl klausimo, kiek ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių nutraukimas yra įmanomas teisiškai arba kiek ekonominiu požiūriu to galima reikalauti iš SEP, kad importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka suteikimas, vykdant galiojančias ilgalaikes elektros energijos pirkimo sutartis, galėtų būti laikomas nebūtinu. Šiuo atveju didelę reikšmę turi tai, kad nėra Bendrijos teisės aktų nuostatų, susijusių su atitinkama nutraukimo pareiga ir su valstybių narių teisingu energetikos politikos pasirinkimu tarp susijusių sutarčių tęstinumo ir, esant reikalui, dėl nutraukimo susidariusių išlaidų finansavimo. Šiuo požiūriu

36 — Šiomis aplinkybėmis nebūtina apibrėžti, ar ateityje galima sudaryti ilgalaikes pirkimo sutartis pagal Direktyvą 96/92. Minėtas piktnaudžiavimas – kuris gali būti svarbus pagal EB 82 straipsnį – susijęs su tokiais veiksmais, kuriais siekiama sužlugdyti arba bent jau uždelsti rinkos atvėrimą.

37 — 33 punktą.

Vereiniging voor Energie, Milieu en Water pažymėjo³⁸, kad sutarčių nutraukimas kartu su dėl to susidariusių išlaidų finansavimu laikytini *stranded costs* ir pagaliau nėra proporcingi³⁹. Tačiau čia kalbama apie susijusios valstybės narės nuožiūra priimtą sprendimą, kuris tikrai nepažeidžia antrinės teisės aktų⁴⁰.

82. Be kita ko, nacionalinis teisėjas būtinai privalo nustatyti, ar ir kokia buvo galimybė nutraukti sutartis, kurių vykdymą turi užtikrinti nagrinėjamas importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka suteikimas, ir ar būtų buvę galima pasinaudoti šia galimybe ekonomiškai priimtinais sąlygomis.

83. Atsižvelgiant į šio nagrinėjimo rezultatus, yra pakankamas pagrindas tvirtinti, kad

nagrinėjamas nacionalinės teisės aktas yra taip pat reikalingas. Tam neprieštarauja ir Bendrijos interesus.

84. Nors pagal direktyvos 3 straipsnio 3 dalį „Bendrijos interesai, remiantis šia direktyva ir Sutarties (86) straipsniu, be kita ko, apima įvykdžiusių tam tikrus reikalavimus vartotojų konkurenciją“, laisvas įėjimas į rinką su galimybe laisvai naudotis sistema yra ribotas: direktyvos 17 straipsnio 5 dalyje nustatyta, kad teisė naudotis sistema gali būti apribojama⁴¹.

85. Be to, Bendrijos intereso atžvilgiu reikia pažymėti, kad nagrinėjama nacionalinės teisės akto nuostata neturi įtakos elektros energijos prekybos intensyvumui tarp valstybių narių⁴². Ji yra taikoma tik ribotai sistemos sujungimų pajėgumo daliai tarp Nyderlandų ir kitų valstybių narių⁴³. Šiuo

38 — Rašytinės pastabos, 28 ir paskesni punktai.

39 — Iš aplinkybės, susijusios su tuo, kad, suteikiant galimybę naudotis sistema pirmenybės tvarka, nėra pervedami valstybės ištekliai Bendrijos valstybės pagalbos teisės prasme, yra aišku, kodėl prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas nesirėmė Sutarties nuostatomis dėl valstybės pagalbos. Priešingai, sutarties nutraukimo finansavimas kaip *stranded costs* finansavimas keltų atitinkamus klausimus.

40 — Dėl pirminės teisės aktų, susijusių su importo pajėgumų rezervavimu pirmenybės tvarka, žr. žemiau dėl pirmojo prejudicinio klausimo.

41 — „Atitinkamos perdavimo ar paskirstymo sistemos operatorius gali neleisti naudotis sistema, jeigu trūksta reikiamų pajėgumų. Nesuteikus leidimo, būtina išsamiai pagrįsti tokio atsisakymo priežastis, ypač atsižvelgiant į 3 straipsnį.“

42 — Labiau yra paveikiama padėtis tarp pačių rinkos subjektų. Tai nesusiję su bendru sistemos sujungimų tarp Nyderlandų ir kitų valstybių narių pajėgumu.

43 — Žr. Prancūzijos vyriausybės rašytinių pastabų 3 priede nurodytus duomenis: 2000 m. Nyderlandų importo pajėgumas sudarė 3 200 MW, 2001 m. ir 2002 m. – 3 350 MW. Nyderlandų vyriausybė nurodo 3 900 MW ir planuoja padidinti pajėgumą.

požiūriu Prancūzijos vyriausybė abejoja dėl neigiamo poveikio konkurencijai Bendrijos viduje⁴⁴.

grinėjamas teisės aktas pagrįstas principu „use it ore loose it“.

86. Atsižvelgiant į nagrinėjamų privilegijuotą padėtį nustatančių nacionalinės teisės aktų pagrįstumą, yra būtina, kad elektros energijos kiekis, susijęs su importo pajėgumų rezervavimu pirmenybės tvarka, nevirsytų to kiekio, kuris yra nustatytas ilgalaikėse sutartyse⁴⁵. Nagrinėjamoje byloje ir ši sąlyga, atrodo, yra įvykdyta, nes importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka yra suteikiamas tik pagal pateiktą SEP prašymą.

88. Taigi, atsižvelgiant į importo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka pagrįstumą, yra svarbu tai, kad perdavimo sistemoje numatytas perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka laiko atžvilgiu yra ribotas ir diferencijuotas atitinkamai pagal vykdomų ilgalaikių sutarčių galiojimo laikotarpį, ir dėl to darytina išvada, kad susijęs teisės aktas yra proporcingas siekiamam tikslui, o būtent sutarčių, sudarytų vykdyti viešųjų paslaugų teikimo įsipareigojimus, vykdymui užtikrinti.

87. Be to, būtina pažymėti, kad nepanaudoti pajėgumai, kuriuos sistemos operatorius pateikė susijusiai įmonei, iš naujo pateikiami kitiems subjektams⁴⁶. Remiantis nenuginčytu Nyderlandų vyriausybės argumentu, na-

89. Taip pat yra svarbu, kad importo pajėgumo rezervavimas pirmenybės tvarka nebūtų vykdomas be atlygio. Iš šio atlygio gautos pajamos yra tikslinės ir turi būti skiriamos sistemos sujungimo pajėgumui gerinti 1998 m. Įstatymo 31 straipsnio 5 dalies prasme.

44 — Šiam klausimui yra reikalingas išsamus faktinių aplinkybių vertinimas, kuris šiuo atveju negali būti atliekamas.

45 — Remiantis bylos medžiaga, ši sąlyga yra įvykdyta. Iki 2002 m. kovo 31 d. sutarčių dalykas buvo 1500 MW; laikotarpiu nuo 2002 m. balandžio 1 d. iki 2002 m. kovo 31 d. – 1 650 MW; nuo 2003 m. balandžio 1 d. iki 2005 m. gruodžio 31 d. – 1 050 MW, o nuo 2006 m. sausio 1 d. iki 2009 m. kovo 31 d. – 750 MW. 2001 m. Laikinojo Įstatymo 13 straipsnio 1 dalis iki 2005 m. kovo 31 d. apriboja pirmenybės tvarka suteikiamą pajėgumą iki 900 MW, o nuo 2005 m. balandžio 1 d. iki 2009 m. kovo 31 d. – iki 750 MW, tačiau kiekvieną kartą pateikiant prašymą dėl perdavimo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka reikia patvirtinti ir pagrįsti ilgalaikių sutarčių galiojimą.

46 — Šiuo klausimu žr. Reglamento Nr. 1228/2003 6 straipsnio 4 dalies 2 sakinį: „Bet kokiu nenaudojami pajėgumai atviru, viešu ir nediskriminaciniu būdu turi būti vėl paskirti rinkai.“

90. Bet kuriuo atveju nacionalinis teisėjas, atsižvelgęs į visas konkrečios bylos aplinkybes, turi galutinai įvertinti nagrinėjamų nacionalinių priemonių proporcingumą.

91. Taigi į antrąjį prejudicinį klausimą reikia atsakyti taip, kad Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalis yra taikoma elektros energijos perdavimo pajėgumų rezervavimui pirmenybės tvarka. Toks įstatymo nustatytas elektros energijos perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka neprieštarauja Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalyje numatytam nediskriminavimo principui, nes šis palankesnis požiūris neviršija to, kas yra būtina ilgalaikėms elektros energijos pirkimo sutartims vykdyti, ir šios sutartys nepažeidžia Bendrijos teisės aktų, ypač EB 81, 82 straipsnių bei EB 86 straipsnio 2 dalies.

siogiai taikyti EB 86 straipsnio 2 dalies nagrinėjamo nacionalinės teisės akto atžvilgiu⁴⁸. Tačiau, remiantis pasiūlytu atsakymu į antrąjį prejudicinį klausimą, reikia vadovautis tuo, kad atitinkamas bendros ekonominės svarbos uždavinių pavedimas, nagrinėjant objektyviai nepateisinamą skirtingo požiūrio taikymą susijusiems rinkos subjektams, turi būti laikomas vertinimo pagrindu.

C — Dėl pirmojo prejudicinio klausimo

92. Pirmasis prejudicinis klausimas iš esmės yra susijęs su tuo, kad, remiantis EB 86 straipsnio 2 dalimi, yra pateisinami galimi nagrinėjamomis nacionalinės teisės normomis padaryti pirminės teisės aktų pažeidimai.

94. Lieka nustatyti, kiek tokį teisės aktą, koks nagrinėjamas šioje byloje, gali drausti prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikusio teismo nurodytos pirminės teisės nuostatos.

1) Ar EB 28 straipsnis laikytinas vertinimo kriterijumi?

93. Sąlygos, susijusios su EB 86 straipsnio 2 dalies taikymu, jau buvo nurodytos, todėl šiuo požiūriu į tai⁴⁷ galima daryti nuorodą. Neginčytina, kad *SEP* arba jos teisių perėmėjai *NEA* nebepavesta vykdyti bendros ekonominės svarbos paslaugų, todėl nereikia tie-

95. Dėl klausimo, kokių mastu EB 28 straipsnis turi būti laikomas vertinimo kriterijumi, buvo labai prieštaringai disku-

47 — Žr. 72 ir paskesnius punktus.

48 — Be kita ko, dėl to paties teiginio netaikoma Direktyvos 96/92 3 straipsnio 3 dalis.

tuota ir rašytinėje proceso dalyje, ir per teismo posėdį.

ar EB 28 straipsnio pagrindų gali būti pateikti teisiniai aspektai, kurie nenagrinėjami net aiškinant direktyvos 7 straipsnio 5 dalį taip, kad nėra jokios prasmės siekti privalomai nustatyti Direktyva 96/92 pasiektą derinimo laipsnį.

96. Šiuo klausimu Prancūzijos vyriausybė remiasi 2001 m. gruodžio 13 d. Sprendimu *DaimlerChrysler*⁴⁹, pagal kurį „srityje, kuri Bendrijos lygiu buvo suderinta, visos nacionalinės priemonės turi būti vertinamos, atsižvelgiant į šios derinimo priemonės nuostatas, o ne į EB sutarties 30, 34 ir 36 straipsnius“.

97. NEA, kaip SEP teisių perėmėjos, tvirtinimu, net jeigu ir reikėtų nagrinėti susijusių nacionalinės teisės aktą, atsižvelgiant į EB 28 straipsnį, vis tiek neįmanoma apriboti prekių judėjimo laisvės, kai atitinkamos pajėgumų perkrovos problemos perdavimo sistemose, o ypač sistemos sujungimuose, yra susijusios su techninėmis priežastimis; šiuo atžvilgiu nagrinėjamame nacionalinės teisės akte būtų daromos tik išvados iš ir taip jau egzistuojančių perkrovos problemų.

98. Prancūzijos vyriausybė turi patvirtinti, kad nereikia taikyti pirminės teisės aktų, nes direktyvos nuostatos, atsižvelgiant į galimybę naudotis perdavimo sistema, yra laikomos baigtinėmis. Mano nuomone, yra abejotina,

99. Atsižvelgiant į Direktyva 96/92 pasiektą derinimo laipsnį, reikia būtinai pažymėti, kad direktyva – kaip jau buvo minėta⁵⁰ – neatsako į daugybę konkrečių klausimų, susijusių su galimybe naudotis perdavimo sistemomis. Taip pat ypač svarbu konstatuoti, kad naujausias Reglamentas Nr. 1228/2003⁵¹ bando reglamentuoti keletą su tuo susijusių problemų⁵². Atsižvelgiant į tai, kokia yra Direktyvoje 96/92 nustatyto nediskriminavimo principo reikšmė⁵³, specifinės taisyklės dėl naudojimosi sistema tam tikra prasme yra mažesnės galios nei šis principas.

100. Jeigu šiomis aplinkybėmis Teisingumo Teismas vis dėlto norėtų nagrinėti EB 28 straipsnį, tai atsižvelgiant į jo taikymo sritį, reikia remtis sprendimu *Dassonville*,

50 — Žr. 40 ir paskesnius punktus.

51 — Nurodyta 26 išnašoje.

52 — Pavyzdžiui, kompensavimo tarp sistemos operatorių mechanizmas, prieigos prie tinklų mokesčiai, perkrovos valdymas ir t. t. Reglamente Nr. 1228/2003 yra panaudota daug Florencijos *European Electricity Regulatory Forum* darbinės medžiagos.

53 — Žr. 54 punktą.

49 — Sprendimas *DaimlerChrysler* (C-324/99, Rink. p. I-9897, 32 punktas).

pagal kurį EB 28 straipsnis draudžia bet kokius valstybės narės teisės aktus ar priemones, galinčias tiesiogiai ar netiesiogiai, realiai ar potencialiai trukdyti Bendrijos vidaus prekybą⁵⁴. Neginčytina, kad techniškai yra apribotas perdavimo sistemų ir sistemos sujungimų pajėgumas; tačiau, jeigu paklausa viršija turimą pajėgumą, tai nėra abejojama metodu, kuriuo remiantis skirstomas turimas pajėgumas, atsižvelgiant į EB 28 straipsniu saugomą galimybę naudotis elektros energijos perdavimo sistema, ką puikiai parodo pagrindinės bylos faktai⁵⁵. Galimybė pirmenybės tvarka naudotis sistema gali apriboti arba visai uždrausti galimybę naudotis sistema kitiems subjektams. Šiuo požiūriu perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka elektros energijos Bendrijos vidaus prekyboje neapsiriboja nedidelės prekės – t. y. sistemos sujungimų pajėgumo – skirstymu tarp rinkos subjektų, remiantis objektyviais principais⁵⁶.

metodai gali būti skirti perkrovos valdymui⁵⁸. Komisijos teigimu, reikia atskirti į rinką orientuotus metodus⁵⁹ ir kitus metodus⁶⁰, o per 6 *Florence Forum* buvo teigiamai atsiliepta apie į rinką orientuotus sprendimus. Reglamento Nr. 1228/2003 6 straipsnio 1 dalis patvirtina šį teiginį, nustatydama, kad „tinklo perkrovos problemos turi būti sprendžiamos nediskriminaciniais rinka paremtais sprendimais“.

102. Todėl, kadangi perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka tik sustiprina egzistuojančią problemą ir papildomai apriboja į rinką orientuotų sprendimų priėmimo galimybę, jį nagrinėjant reikėtų atsižvelgti į EB 28 straipsnį. Mano manymu, ši nuostata pažeidžiama ypač tuo atveju, kai perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka yra diskriminuojantis, o tai taip pat susiję su nediskriminavimo principu, nustatytu Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalyje⁶¹.

101. Komisijos darbo dokumentuose⁵⁷ pažymima, kad įvairūs pajėgumo skirstymo

54 — 1974 m. liepos 11 d. Sprendimas *Dassonville* (8/74, Rink. p. 837, 5 punktas).

55 — Žr. 58 punktą.

56 — Taigi *NEA* nieko kito nemano tvirtindama, kad importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka nėra lygiavertio poveikio priemonės EB 28 straipsnio prasme, jeigu atitinkamos teisės aktų nuostatos nesukelia diskriminacijos“. Tačiau diskriminacija sukelia būtent tuomet, kai skirtingas rinkos subjektų vertinimas nėra objektyviai pateisinamas, o tai ir yra šio teisinio ginčo dalykas.

57 — Ypač žr. *Congestion management in the EU electricity transmission network – Status report*, 2002 m. rugsėjo mėn.

58 — Perkrovos valdymas yra suprantamas kaip sprendimas dėl ribotų perdavimo pajėgumų paskyrimo.

59 — Pavyzdžiui, viešieji arba uždarieji (market splitting) pajėgumų aukcionai.

60 — Ypač „Retention“ (pajėgumų rezervavimas vertikalios integracijos įmonių naudai); „First come, first serve“; „Pro-rata“.

61 — Be to, reikėtų nustatyti, ar galėtų būti pateisinamas prekių judėjimo laisvės pažeidimas pagal EB 30 straipsnį. Jeigu *NEA* remiasi teismų praktikoje pateisinančių pagrindų pripažintu tiekimo saugumu (žr. šiuo klausimu 1984 m. liepos 10 d. Sprendimą *Campus Oil ir kt.*, 72/83, Rink. p. 2727, 34 punktas), galėtų būti svarstytina tai, kad, siekiant šio tikslo, buvo sudarytos nagrinėjamos ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartys, pagal kurias buvo leidžiamas rezervavimas pirmenybės tvarka tuomet, kai *SEP* jau nebuvo pavestas šis uždavinys.

2) Dėl Bendrijos konkurencijos teisės

a) EB 81 ir 82 straipsnių taikymo sritis

103. Reikia konstatuoti, kad šios bylos dėl prašymo priimti prejudicinį sprendimą nagrinėjamas dalykas yra importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka, siekiant vykdyti ilgalaikius pirkimo sutarčių įsipareigojimus, o ne pačios šiuos įsipareigojimus pagrindžiančios ilgalaikės pirkimo sutartys.

104. Visų pirma reikia pažymėti, kad pagal nusistovėjusią teismų praktiką „EB 81 ir 82 straipsniai taikomi tik konkurencijai prieštaraujantiems veiksams, kuriuos įmonės atlieka savo iniciatyva. Jeigu konkurencijai prieštaraujantis veiksmas įmonėms yra nustatomas nacionalinės teisės aktais arba sukuriamas toks teisinis pagrindas, kuriuo atmetama bet kokia galimybė, susijusi su įmonių konkurenciją ribojančiu elgesiu, tai EB 81 ir 82 straipsniai yra netaikomi. Tokiu atveju įmonių savarankiškais veiksmais nesukeliamas konkurencijos ribojimas, kurį numato šios nuostatos“⁶².

105. Taigi šioje byloje reikia konstatuoti, kad perdavimo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka yra vykdomas nacionalinių nuostatų pagrindu. Šiuo atžvilgiu – nepaisant to, kad ilgalaikėms elektros energijos pirkimo sutartims galima taikyti EB 81 ir 82 straipsnius⁶³, – šios nuostatos yra taikomos ne tiesiogiai tam, kad būtų įvertintos šioje byloje nagrinėjamas nacionalinės teisės aktų nuostatos.

106. Vis dėlto reikia pridurti, kad, remiantis EB 86 straipsnio 1 dalimi, valstybės narės įmonėms, kurioms jos suteikia specialias arba išimtinės teises, negali priimti arba palikti galiojančių šiai Sutarčiai, ypač jos 12 ir 81–89 straipsniams, prieštaraujančių priemonių. Todėl kyla klausimas, kiek nagrinėjamo įstatymo nuostatas draudžia EB 81 ir 82 straipsniai kartu su EB 86 straipsnio 1 dalimi.

b) EB 86 straipsnio 1 dalies taikymo sritis

107. Pagal EB 86 straipsnio 1 dalį įmonėms suteikiamos specialios arba išimtinės teisės.

62 — Sprendimas *Altair Chimica* (nurodytas išvados 7 išnašoje, 30 punktas).

63 — Žr. 65 ir paskesnius punktus.

108. Pagal Nyderlandų 2001 m. Laikinąjį įstatymą importo pajėgumai elektros energijos perdavimo sistemoje pirmenybės tvarka buvo rezervuoti įmonei, siekiant vykdyti jos ir užsienio elektros energijos gamintojų sudarytas ilgalaikės elektros energijos pirkimo sutartis. Todėl kalbama apie teisę, kurią tam tikroje teritorijoje valstybė narė suteikia ribotam įmonių skaičiui įstatymų ir kitų teisės aktų pagrindu, ir taip pat apie specialiąją teisę EB 86 straipsnio 1 dalies prasme.

3) Importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka – klausimas, susijęs su konkurencija

109. Importo pajėgumų rezervavimas pirmenybės tvarka buvo tiesiogiai vykdytas pagal nacionalinės teisės aktus, nesudarius konkurenciją ribojančio susitarimo tarp įmonių, pavyzdžiui, tarp *SEP* ir sistemos operatoriaus. Todėl galima atsakyti nagrinėti EB 81 straipsnį⁶⁴.

110. Kadangi sistemos operatorius yra laikomas įmone, būtų galima taikyti

EB 82 straipsnį, nes nagrinėjama nacionalinės teisės aktais siekiama paraginti sistemos operatorių taikyti nevienodas sąlygas lygiaverčiams sandoriams su kitais prekybos partneriais, o dėl to jie patenka į konkurencijos atžvilgiu nepalankią padėtį⁶⁵.

111. Todėl, ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių vykdymui pirmenybės tvarka rezervuojant importo pajėgumus, EB 82 straipsnio c punkte ir kartu EB 86 straipsnio 1 dalyje keliamas klausimas dėl rinkos subjektų diskriminacijos. Tačiau jokios diskriminacijos nėra EB 82 straipsnio c punkto prasme, jeigu ji pateisinama dėl objektyvių priežasčių. Tuo, kas buvo išdėstyta apie EB 7 straipsnio 5 dalyje nustatytą nediskriminavimo principą, galima remtis tuomet⁶⁶, kai EB 82 straipsnio c punktas taip pat nenumato papildomo aspekto, susijusio su nagrinėjamų nacionalinių nuostatų teisiniu vertinimu, ir todėl galima neatlikti atskiros nagrinėjimo.

112. Kadangi vertinant *SEP* arba jos teisių perėmėjos veiksmus, susijusius su galimu importo pajėgumų rezervavimu pirmenybės tvarka, EB 82 straipsnis yra svarbesnis už EB 86 straipsnio 1 dalį, kyla klausimas, kokių mastu dėl rezervavimo privilegijuotą padėtį turinti bendrovė, jeigu ji užima dominuojančią padėtį atitinkamoje rinkoje, panaudoja iš

64 — Nenagrinėtas lieka klausimas, kiek ilgalaikės elektros energijos tiekimo sutartys kaip susitarimai tarp elektros energijos gamintojų ir skirstytojų bei tarp įmonių suderinamos su EB 81 straipsniu. Žr. 65 ir paskesnius punktus.

65 — EB 82 straipsnio c punktas.

66 — Žr. 55 ir paskesnius punktus.

rezervavimo gaunamą naudą tam, kad sustiprintų savo dominuojančią padėtį, sumažintų konkurenciją arba apsunkintų naujų rinkos subjektų patekimą į rinką. Šiuo požiūriu visų pirma reiktų nustatyti, ar *SEP* arba jos teisių perėmėja užima dominuojančią padėtį. Ta-

čiau, nepaisant to, tai prilygtų vertinimo prieštaravimui, jei, viena vertus, būtų objektyviai pateisinamas atitinkamų rinkos subjektų skirtingas vertinimas ir, kita vertus, ta pati nuostata būtų laikoma piktnaudžiavimo priešastimi EB 82 straipsnio prasme.

V — Išvada

113. Remiantis tuo, kas išdėstyta, Teisingumo Teismui į prejudicinius klausimus siūloma pateikti tokius atsakymus:

- „1. 1996 m. gruodžio 19 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 96/92/EB dėl elektros energijos vidaus rinkos bendrųjų taisyklių 7 straipsnio 5 dalis yra taikoma elektros energijos perdavimo pajėgumų rezervavimui pirmenybės tvarka.
2. Direktyvos 96/92 7 straipsnio 5 dalyje numatytas nediskriminavimo principas nedraudžia tokio įstatymo nustatyto elektros energijos perdavimo pajėgumų rezervavimo pirmenybės tvarka, jeigu šis palankesnis požiūris nevirsija to, kas yra būtina ilgalaikių elektros energijos pirkimo sutarčių vykdymui, ir jeigu šios sutartys nepažeidžia Bendrijos teisės, ypač EB 81, 82 straipsnių bei EB 86 straipsnio 2 dalies.“