GENERALINĖS ADVOKATĖS
LAILA MEDINA IŠVADA,
pateikta 2023 m. lapkričio 9 d.[1]

Sujungtos bylos C-794/21 P ir C-800/21 P

Vokietijos Federacinė Respublika
prieš
Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG,
Infineon Technologies AG,
Europos Komisiją (C-794/21 P)
ir
Infineon Technologies AG,
Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG
prieš

Europos Komisiją (C-800/21 P)

„Apeliacinis skundas – Valstybės pagalba – Vokietija –Valstybės pagalbos schema, skirta tam tikriems dideliems elektros energijos vartotojams – Atleidimas nuo tinklo mokesčių 2012 ir 2013 m. – Sprendimas, kuriuo pagalbos schema pripažinta nesuderinama su vidaus rinka ir neteisėta bei nurodyta susigrąžinti išmokėtą pagalbą – Ieškinys dėl panaikinimo – Ieškinio pareiškimo terminas – Priimtinumas – Pagalbos sąvoka – Valstybės ištekliai – Parafiskalinis mokestis arba kiti privalomi mokesčiai – Valstybės vykdoma lėšų kontrolė“

1. Ši išvada pateikta sujungtose bylose C-794/21 P ir C-800/21 P. Ją reikia sieti su kitomis trimis mano taip pat šiandien pateiktomis išvadomis lygiagrečiai vykstančiuose apeliaciniuose procesuose[2], kurios visos susijusios su ta pačia valstybės pagalbos schema. Apeliaciniu skundu byloje C-794/21 P puslaidininkių gamintojos *Infineon Technologies Dresden GmbH & Co. KG* ir *Infineon Technologies AG* (toliau kartu – bendrovės *Infineon*) prašo panaikinti 2021 m. spalio 6 d. Sprendimą *Infineon Technologies Dresden ir Infineon Technologies / Komisija* (T-233/19 ir T-234/19, EU:T:2021:647) (toliau – skundžiamas sprendimas). Šiuo sprendimu buvo atmestas jų ieškinys dėl 2018 m. gegužės 28 d. Europos Komisijos sprendimo dėl pagalbos schemos, kurią Vokietija taikė bazinės apkrovos vartotojams pagal *StromNEV* 19 straipsnį[3], panaikinimo dėl 2012 ir 2013 m. (toliau – ginčijamas sprendimas). Apeliaciniu skundu byloje C-800/21 P

[1] Originalo kalba: anglų.

[2] Tai – trys sujungtų bylų poros: i) C-790/21 P ir C-791/21 P; ii) C-792/21 P ir C-793/21 P; ir iii) C-795/21 P ir C-796/21 P. Iš tiesų net 37 elektros energijos vartotojai, įskaitant aptariamus šiose apeliacinėse bylose, Bendrajame Teisme pareiškė panašius ieškinius, prašydami panaikinti ginčijamą sprendimą. Bylas, kuriose buvo priimti keturi Bendrojo Teismo sprendimai, skundžiami lygiagrečiai vykstančiuose procesuose, Bendrasis Teismas pavadino „modelinėmis bylomis“.

[3] 2018 m. gegužės 28 d. Sprendimas (ES) 2019/56 dėl pagalbos schemos SA.34045 (2013/c) (ex 2012/NN) (pranešta Dokumentu Nr. C(2018) 3166) (OL L 14, 2019, p. 1). Šio sprendimo pavadinime *StromNEV* reiškia *Stromnetzentgeltverordnung* (Federacinės potvarkis dėl elektros tinklo mokesčių).

Vokietijos Federacinė Respublika (siekiant paprastumo, Vokietijos Federacinė Respublika toliau vadinama Vokietija) prašo panaikinti skundžiamą sprendimą. Komisija abiejose minėtose bylose pateikė priešpriešinį apeliacinį skundą, juo taip pat prašo panaikinti skundžiamą sprendimą.

I. Ginčo aplinkybės

2. Ginčo aplinkybės išdėstytos skundžiamo sprendimo 1–22 punktuose. Kadangi aplinkybės yra tapačios aplinkybėms, kurias apibendrinau lygiagrečiai pateiktoje išvadoje sujungtose bylose C-790/21 P ir C-791/21 P (toliau – lygiagrečiai pateikta išvada), pakanka pateikti nuorodą į lygiagrečiai pateiktos išvados 3–14 punktus, o išvados šiose lygiagrečiai nagrinėjamose bylose turi būti siejamos tarpusavyje.

II. Teisinė analizė

3. Grįsdama savo du tapačius priešpriešinius apeliacinius skundus bylose C-794/21 P ir C-800/21 P Komisija nurodo du pagrindus. Du priešpriešinių apeliacinių skundų pagrindai iš esmės yra tapatūs dviem pirmiems pagrindams, nurodytiems priešpriešiniuose apeliaciniuose skunduose bylose C-790/21 P ir C-791/21 P. Byloje C-794/21 P Vokietija remiasi vieninteliu apeliacinio skundo pagrindu. Byloje C-800/21 P bendrovės *Infineon* nurodo du apeliacinio skundo pagrindus. Vis dėlto Teisingumo Teismo prašymu šioje išvadoje bus nagrinėjamas tik pirmasis Komisijos priešpriešinių apeliacinių skundų pagrindas (ieškinio dėl panaikinimo priimtinumas) ir vienintelis Vokietijos apeliacinio skundo pagrindas, kuris sutampa su pirmuoju ir antruoju bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo pagrindais, tiek, kiek jie susiję su sąlyga dėl iš „valstybės išteklių“ suteiktos pagalbos.

A. Pirmasis Komisijos priešpriešinių apeliacinių skundų pagrindas: ieškinio dėl panaikinimo priimtinumas

1. Pagrindiniai šalių argumentai

4. Komisija tvirtina, kad Bendrasis Teismas skundžiamo sprendimo 36–43 punktuose padarė teisės klaidą, nes sąvoką „paskelbimas“, kaip tai suprantama pagal SESV 263 straipsnio šeštą pastraipą, aiškino plačiai. Pirmiausia, Komisijos nuomone, Bendrojo Teismo pateiktas išaiškinimas prieštarauja Teisingumo Teismo jurisprudencijai, kurioje šis nustatė SESV 263 straipsnio šeštos pastraipos ir SESV 297 straipsnio paralelę. Komisijos nuomone, iš šios jurisprudencijos matyti, kad paskelbimas yra termino, nustatyto ieškiniui pareikšti, pradžios momentas tik tuo atveju, jeigu jis yra išankstinė atitinkamo akto įsigaliojimo sąlyga ir numatytas pačioje Sutartyje. Antra, konkrečiai dėl Komisijos sprendimo, kuriuo užbaigiama oficiali tyrimo procedūra, paskelbimo *Europos Sąjungos oficialiajame leidinyje* (toliau – Oficialusis leidinys) pažymėtina, kad tai nėra „paskelbimas“, kaip tai suprantama pagal SESV 297 straipsnio 2 dalies antrą pastraipą. Taigi tai nėra ieškinio pareiškimo termino eigos pradžia. Trečia, Komisija pateikia keletą argumentų, kurie, jos nuomone, patvirtina jos pateiktą SESV 263 straipsnio šeštos pastraipos aiškinimą, kaip antai dėl šios nuostatos struktūros, šalių procesinio lygiateisiškumo principo arba terminų ieškiniui pareikšti privalomojo pobūdžio.

5. Vokietija ir bendrovės *Infineon* iš esmės tvirtina, kad Bendrasis Teismas, aiškindamas sąvoką „paskelbimas“, kaip tai suprantama pagal SESV 263 straipsnio šeštą pastraipą, nepadarė teisės klaidos.

2. Vertinimas

6. Kadangi šie priešpriešiniai apeliaciniai skundai yra pažodžiui tapatūs tiems, kuriuos jau išnagrinėjau lygiagrečiai pateiktoje išvadoje, apsiribosiu nuorodomis į tą išvadą. Iš tiesų šios išvados turi būti siejamos tarpusavyje.

7. Komisija tvirtina, kad, priešingai, nei skundžiamame sprendime nusprendė Bendrasis Teismas, skaičiuojant terminą ieškiniui dėl panaikinimo pareikšti, reikia atsižvelgti į datą, kada valstybės pagalbos gavėjas sužinojo apie ginčijamą sprendimą, o ne į jo paskelbimo Oficialiajame leidinyje datą. Taigi Komisija teigia, kad Bendrasis Teismas turėjo pripažinti bendrovių *Infineon* ieškinį nepriimtinu, nes šis buvo pareikštas praleidus terminą.

8. Kaip paaiškinu lygiagrečiai pateiktos išvados 20–30 punktuose, siūlau atmesti Komisijos pateiktą aiškinimą, nes jo nepatvirtina nei SESV 263 straipsnio šeštos pastraipos tekstas, nei Teisingumo Teismo jurisprudencija, nei šios nuostatos tikslas.

9. Be to, kaip pažymėta lygiagrečiai pateiktos išvados 31 punkte, Komisijos pateiktas aiškinimas apribotų veiksmingą pagalbos gavėjo teisinę apsaugą.

10. Galiausiai lygiagrečiai pateiktos išvados 32–35 punktuose paaiškinu, kad Komisijos argumentas, jog nagrinėjamu atveju bendrovės *Infineon*, kurios gavo ginčijamą sprendimą per nacionalinę pagalbos susigrąžinimo procedūrą, pareiškė ieškinį dėl panaikinimo *prieš* paskelbiant ginčijamą sprendimą Oficialiajame leidinyje, nekeičia mano išvados.

11. Mano nuomone, darytina išvada, kad Bendrasis Teismas pagrįstai nusprendė, jog Komisijos pirmojoje instancijoje nurodytas nepriimtinumo pagrindas turi būti atmestas – kaip ir Komisijos priešpriešiniai apeliaciniai skundai kaip nepagrįsti.

B. Vienintelis Vokietijos apeliacinio skundo pagrindas ir pirmasis bei antrasis bendrovių Infineon apeliacinio skundo pagrindai: su valstybės ištekliais susijusios SESV 107 straipsnio 1 dalies pažeidimas

12. Vokietijos pateikti apeliaciniai skundai (bylos C-791/21 P ir C-794/21 P) yra tapatūs. Be to, daugelis *Covestro* apeliaciniame skunde (byla C-790/21 P) pateiktų argumentų yra panašūs į nagrinėjamame bendrovių *Infineon* apeliaciniame skunde (byla C-800/21 P) pateiktus argumentus. Taigi išvados šiose lygiagrečiai nagrinėjamose bylose turi būti siejamos tarpusavyje.

13. Vienintelis Vokietijos apeliacinio skundo (byla C-794/21 P) pagrindas grindžiamas trimis argumentais: i) Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, nes nusprendė, kad privalomo mokesčio vartotojams arba galutiniams vartotojams buvimas ir valstybės vykdoma lėšų ar tų lėšų valdytojų kontrolė yra alternatyvūs kriterijai; ii) Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, kai vertindamas, ar yra „privalomas mokestis vartotojams arba galutiniams vartotojams“, nusprendė, kad elektros energijos tiekėjo ir galutinių vartotojų santykiai neturi reikšmės, taip pat atsižvelgė į pareigą

rinkti tinklo mokesčius, o ne į teisinę pareigą juos mokėti; ir iii) Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, nes konstatavo, kad išimtinis surinktų tinklo mokesčių panaudojimas nereiškia, kad valstybė negali disponuoti šiomis lėšomis.

14. Pirmasis bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo (byla C-800/21 P) pagrindas suskirstytas į keturias dalis: i) tam, kad būtų valstybės pagalba, jos finansavimas turi „kainuoti valstybei“; ii) valstybės ištekliai yra tik tada, kai yra pakankamai tiesioginis ryšys su valstybės biudžetu; iii) Bendrasis Teismas šiuo klausimu neteisingai taikė Teisingumo Teismo jurisprudenciją; ir iv) Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, kai konstatavo, kad ginčijama priemoka yra valstybės ištekliai, nors iš tikrųjų tai buvo privatūs ištekliai. Antrajame apeliacinio skundo pagrinde nurodyta, kad Bendrasis Teismas iškraipė faktines aplinkybes, neteisingai aiškindamas nacionalinės teisės prasmę ir taikymo sritį. Jame teigiama, kad, priešingai, nei nusprendė Bendrasis Teismas: i) *BNetzA* nenustatė ginčijamos priemokos dydžio; ii) *BNetzA* nenustatė tinklo operatoriams išsamaus šios priemokos apskaičiavimo metodo; iii) tinklo operatorių negautos pajamos dėl atleidimo nuo tinklo mokesčių nebuvo visiškai finansuojamos iš ginčijamos priemokos; ir iv) tinklo operatoriai pagal nacionalinę teisę neprivalėjo rinkti ginčijamos priemokos.

15. Komisija teigia, kad vienintelis Vokietijos apeliacinio skundo pagrindas ir pirmasis bei antrasis bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo pagrindai turi būti atmesti kaip nepagrįsti.

16. Atsižvelgiant į tai, kad įvairūs argumentai dėl valstybės išteklių, nurodyti vieninteliame Vokietijos apeliacinio skundo (byla C-794/21 P) pagrinde ir pirmajame bei antrajame bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo (byla C-800/21 P) pagrinduose, iš esmės sutampa, tikslinga juos nagrinėti kartu, laikantis skundžiamame sprendime nustatyto eiliškumo ir šio sprendimo struktūros. Todėl pirmiausia reikia aptarti alternatyvų kriterijų pobūdį, paskui – ginčijamos priemokos[4] kvalifikavimą kaip „mokesčio“ ir galiausiai – valstybės vykdomos iš ginčijamos priemokos gautų išteklių kontrolės buvimą.

1. Pirmieji Vokietijos ir bendrovių „Infineon“ argumentai (du veiksniai, sudarantys alternatyvą)

a) Pagrindiniai šalių argumentai

17. Vokietija, be kita ko, tvirtina, kad Bendrasis Teismas padarė teisės klaidą, kai nusprendė, jog mokesčio buvimas ir valstybės vykdoma iš šio mokesčio gautų lėšų (arba šių lėšų valdytojų) kontrolė yra „du veiksniai, sudarantys alternatyvą“. Vien tokio mokesčio buvimo nepakanka tam, kad būtų galima padaryti išvadą, jog nagrinėjamu atveju kalbama apie „valstybės išteklius“. Bendrovės *Infineon* apskritai teigia, kad Bendrasis Teismas taikė teisiniu požiūriu klaidingus valstybės pagalbos kriterijus, kai „mokesčio“ atveju pripažino išteklių valstybinį pobūdį. Bendrovės *Infineon*, be kita ko, tvirtina, jog tam, kad būtų konstatuota valstybės pagalba, jos finansavimas turi „kainuoti valstybei“ ir turi būti pakankamai tiesioginė sąsaja su valstybės biudžetu.

[4] Žr. lygiagrečiai pateiktos išvados 8–12 punktus. Iš esmės skirstomųjų tinklų operatoriai iš galutinių vartotojų rinko priemoką, kurios suma buvo perkeliama perdavimo sistemos operatoriams, siekiant kompensuoti jų dėl atleidimo nuo mokesčių negautas pajamas. Šis atleidimas nuo pareigos mokėti tinklo mokesčius buvo taikomas bazinės apkrovos vartotojams (toliau – ginčijamas atleidimas nuo mokesčių).

b) Vertinimas

18. Bendrasis Teismas išnagrinėjo jurisprudenciją dėl „valstybės išteklių“ kriterijaus ir konstatavo, kad „Teisingumo Teismo jurisprudencijoje <…> iš esmės remiamasi dviem pagrindiniais veiksniais vertinant, ar ištekliai yra valstybiniai: pirma, privalomo mokėjimo, tenkančio vartotojams ar galutiniams vartotojams, paprastai vadinamo „mokesčiu“, o konkrečiai – „parafiskaline rinkliava“, buvimas ir, antra, valstybės atliekama schemos valdymo kontrolė, be kita ko, vykdant valstybinę lėšų arba šių lėšų valdytojų (trečiųjų šalių) kontrolę. Iš esmės tai yra *du veiksniai, sudarantys alternatyvą*“ (skundžiamo sprendimo 63 punktas, išskirta mano).

19. Bendrasis Teismas nurodė, kad „todėl reikia patikrinti, ar nagrinėjamas [finansavimo] mechanizmas tenkina atitinkamoje jurisprudencijoje nustatytas valstybės išteklių naudojimo <…> sąlygas, taigi, ar ginčijama priemoka iš tiesų yra privalomas mokėjimas, vadinasi, prilygsta parafiskalinei rinkliavai, o jei ne, ar valstybė bent jau kontroliuoja surinktas lėšas arba už šių lėšų valdymą atsakingas institucijas“ (skundžiamo sprendimo 77 punktas).

20. Vokietija tvirtina, kad „mokesčio“ ir valstybės kontrolės kriterijai yra kumuliaciniai, ir remiasi sprendimais *FVE Holýšov I ir kt. / Komisija*[5], *Vokietija / Komisija*[6] ir *PreussenElektra*[7]. Vis dėlto šiuose ir kituose (naujesniuose) Teisingumo Teismo sprendimuose veikiau laikomasi nuomonės, kad šie kriterijai yra alternatyvūs, kaip Bendrasis Teismas nusprendė skundžiamo sprendimo 58 ir 63–65 punktuose[8].

21. Manau, kad Vokietijos argumentai yra nepagrįsti, nes juos galima atmesti remiantis naujausia Teisingumo Teismo jurisprudencija, kuri išsklaido bet kokias galinčias kilti abejones dėl to, ar šie kriterijai yra alternatyvūs, ar kumuliaciniai.

22. Sprendime *DOBELES HES*[9] Teisingumo Teismo didžioji kolegija išsprendė du nagrinėjamiems apeliaciniams skundams svarbius klausimus: i) dėl sąvokos „mokestis“ apibrėžties; ir ii) dėl mokesčio kriterijaus ir valstybės vykdomos finansavimo mechanizmo kontrolės kriterijaus santykio.

23. Šio sprendimo 39 punkte Teisingumo Teismas aiškiai nurodė, kad atitinkami SESV 107 straipsnio 1 dalyje nustatyti kriterijai yra alternatyvos dalis: „šio sprendimo pirmesniame punkte nurodytas kriterijus [t. y. dėl mokesčio buvimo] nėra vienintelis, leidžiantis nustatyti „valstybės išteklius“, kaip tai suprantama pagal šią nuostatą. To, kad sumos nuolat yra valstybės žinioje, taigi jomis disponuoja kompetentingos nacionalinės valdžios institucijos, *pakanka*, kad jos būtų kvalifikuojamos kaip „valstybės ištekliai“.

24. Vadinasi, pakanka įvykdyti vieną ar kitą iš dviejų kriterijų, ir tai patvirtina Sprendimo *DOBELES HES* 42 punktas, kuriame Teisingumo Teismas tiesiogiai nurodo, kad yra „du alternatyvūs <…> kriterijai“.

[5] 2021 m. rugsėjo 16 d. sprendimas (C-850/19 P, EU:C:2021:740, toliau – Sprendimas *FVE Holýšov I*).

[6] 2019 m. kovo 28 d. sprendimas (C-405/16 P, EU:C:2019:268, toliau – Sprendimas *EEG 2012*).

[7] 2001 m. kovo 13 d. sprendimas (C-379/98, EU:C:2001:160, toliau – Sprendimas *PreussenElektra*).

[8] Šiuo klausimu žr. Sprendimo *EEG 2012* 72 punktą; 2019 m. gegužės 15 d. Sprendimą *Achema ir kt.* (C-706/17, EU:C:2019:407, 64–66 punktai); 2008 m. liepos 17 d. Sprendimą *Essent Netwerk Noord ir kt.* (C-206/06, EU:C:2008:413, 66 punktas; toliau – Sprendimas *Essent Netwerk Noord*); 2017 m. rugsėjo 13 d. Sprendimą *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671, 30 punktas) (Teisingumo Teismas atmeta pirmąjį kriterijų dėl mokesčio buvimo, bet toliau nagrinėja antrąjį kriterijų dėl valstybės vykdomos lėšų naudojimo kontrolės (31 punktas) ir trečiąjį kriterijų dėl valstybės vykdomos lėšas valdančių subjektų kontrolės (34 ir 35 punktai)) ir Sprendimą *FVE Holýšov I* (46 punktas).

[9] 2023 m. sausio 12 d. Sprendimas *DOBELES HES* (C-702/20 ir C-17/21, EU:C:2023:1, toliau – Sprendimas *DOBELES HES*).

25. Taigi skundžiamame sprendime aiškindamas SESV 107 straipsnio 1 dalį Bendrasis Teismas nepadarė teisės klaidos, nes laikėsi ankstesnės Teisingumo Teismo jurisprudencijos, kai 63 punkte nurodė, jog minėti kriterijai „sudar[o] alternatyvą“, o vėliau šis požiūris buvo dar kartą patvirtintas Sprendime *DOBELES HES*. Vadinasi, skundžiamame sprendime Bendrajam Teismui pakako nustatyti, kad yra mokestis arba kad valstybė vykdo finansavimo mechanizmo kontrolę, nes kiekvieno iš šių kriterijų atskirai būtų pakakę tam, kad būtų galima patvirtinti, jog buvo naudojami valstybės ištekliai. Mano nuomone, darytina išvada, kad Vokietijos argumentai, jog šie kriterijai yra kumuliaciniai, turi būti atmesti kaip akivaizdžiai nepagrįsti.

26. Iš tiesų Bendrasis Teismas to aiškiai nenurodė, tačiau manau, kad perskaičius skundžiamą sprendimą (visų pirma jo 77 punktą) matyti, kad antrąjį kriterijų jis išnagrinėjo tik dėl išsamumo. Kadangi dėl alternatyvaus kriterijų pobūdžio Bendrajame Teisme tarp šalių kilo daug ginčų, šis teismas vadovavosi tinkamo teisingumo vykdymo principu ir išnagrinėjo abu alternatyvą sudarančius veiksnius.

27. Grįsdama savo argumentą, kad „mokesčio“ ir valstybės kontrolės kriterijai turėtų būti kumuliaciniai, Vokietija taip pat tvirtina, kad skundžiamame sprendime pateiktas SESV 107 straipsnio 1 dalies aiškinimas (kurį patvirtina Teisingumo Teismo jurisprudencija) bet kuriuo atveju prieštarauja Sutarčių sistemai ir sukeltų „Sutartyse nenumatytų pasekmių“. Ji teigia, kad bet koks valstybės nustatytas mokestis ar papildoma rinkliava būtinai patektų į sąvoką „valstybės ištekliai“, o tai prieštarautų valstybių narių mokestiniam suverenumui. Ji taip pat tvirtina, kad neteisėtos valstybės pagalbos draudimu siekiama apsisaugoti nuo valstybės daromų laisvos konkurencijos pažeidimų, o tai reiškia, kad kalbama tik apie tuos konkurencijos pažeidimus, kurie yra susiję su valstybės biudžetu arba su ištekliais, kuriais valstybė turi įgaliojimus disponuoti. Bendrovės *Infineon* pateikia panašų argumentą.

28. Vis dėlto, kaip pažymėjo Komisija, šie argumentai grindžiami neteisingu Sutarčių aiškinimu [10], taip pat, pirma, su SESV 30 ir 110 straipsniais susijusios jurisprudencijos ir, antra, su SESV 34 straipsniu susijusios jurisprudencijos sugretinimu. Draudimas diskriminuoti pagal du pirmuosius straipsnius paaiškinamas tuo, kad ir muitai, ir mokesčiai yra fiskalinio pobūdžio (jie yra mokesčiai, kuriuos valstybė naudoja politiniams tikslams pasiekti). Be to, pakanka pažymėti, kad pagrindinis lemiamas veiksnys, susijęs su valstybės ištekliais, yra tai, kad konkurenciją iškraipo valstybė (o ne įmonės). Vis dėlto svarbu tai, kad, priešingai, nei teigia Vokietija (šios išvados 27 punktas), Sutarčių sistemoje niekur nenurodyta, jog valstybės pagalba laikoma tik pagalba, „finansuojama iš valstybės biudžeto“. Iš tiesų Teisingumo Teismo jurisprudencijoje visada buvo aiškiai nurodyta, kad vien tos aplinkybės, jog išteklių srautas eina tik per privatinės teisės subjektus, nepakanka, kad būtų paneigta veiksminga valstybės kontrolė, kaip tai suprantama, kalbant apie sąvoką „pagalba“ [11].

[10] Vokietija neatsižvelgia į tikslią Sutarčių sistemą. SESV 30 straipsnis pateiktas II antraštinės dalies 1 skyriuje „Muitų sąjunga“; SESV 110 straipsnis pateiktas VII antraštinės dalies 2 skyriuje „Mokesčių nuostatos“. Juose įtvirtintas absoliutus diskriminacijos draudimas. Tuo jie skiriasi nuo SESV 34 straipsnio, kuris yra II antraštinės dalies 3 skyriuje „Kiekybinių apribojimų tarp valstybių narių uždraudimas“, kuriame reglamentuojamas laisvas prekių judėjimas ir kuriame, kitaip nei SESV 30 ir 110 straipsniuose, numatyta, kad laisvo prekių judėjimo apribojimai gali būti pateisinami.

[11] Žr. 2014 m. spalio 22 d. Nutartį *Elcogás* (C-275/13, EU:C:2014:2314, 25 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Taip pat žr. 2017 m. lapkričio 9 d. Sprendimą *Komisija / TV2/Danmark* (C-656/15 P, EU:C:2017:836, 48 punktas).

29. Priešingai, nei teigia Vokietija, sisteminiu požiūriu skirtinga 30 ir 110 straipsnių bei 107 straipsnio vieta SESV neturi esminės įtakos nagrinėjamoms byloms. Veikiau šios trys nuostatos turi kai ką bendro, t. y. tai, kad jos susijusios su valstybės fiskaliniais veiksmais. Iš tiesų Teisingumo Teismas dėl šių dviejų kategorijų nuostatų taikė platų sąvokos „valstybės kontrolė“ aiškinimą, visų pirma siekdamas užkirsti kelią šiose nuostatose įtvirtintų taisyklių apėjimui [12].

30. Be to, klaidinga teigti, kad „bet koks įstatyme reikalaujamas turto [perleidimas] tarp privačių [juridinių asmenų] [būtų prilygintas] valstybės išteklių naudojimui“. Pavyzdžiui, įstatyme nustatyta minimali kaina nėra mokestis. Pakanka remtis sprendimais *PreussenElektra* ir *EEG 2012*. Sprendime *PreussenElektra* kalbama apie dviejų privatinės teisės subjektų tarpusavio santykiuose taikomą įstatyme nustatytą minimalią kainą. Privatinės teisės subjektas, kuris privalėjo taikyti minimalią kainą, negalėjo perkelti sąnaudų klientams. Taigi jokio mokesčio nebuvo.

31. Sprendime *EEG 2012* Teisingumo Teismas paaiškino, kad vien poveikio klientams *galimybės* nepakanka tam, kad naudojamus išteklius būtų galima laikyti valstybės ištekliais. Preziumuoti, kad naudojami valstybės ištekliai (mokesčio forma), galima tik tuo atveju, jeigu privatinės teisės subjektas, kuriam tenka pareiga, taip pat turi *pareigą* perkelti papildomas išlaidas trečiajai šaliai, surinkdamas iš jos mokestį.

32. Mano nuomone, iš visų išdėstytų argumentų matyti, kad Bendrasis Teismas teisingai nusprendė, jog šie kriterijai yra alternatyvos dalis. Taigi skundžiamame sprendime šiuo klausimu nepadaryta teisės klaidos, o pirmieji Vokietijos ir bendrovių *Infineon* argumentai turi būti atmesti kaip nepagrįsti.

2. Antrieji Vokietijos ir bendrovių „Infineon“ argumentai (ginčijamos priemokos kvalifikavimas kaip „mokesčio“)

33. Vokietija ir bendrovės *Infineon* kritikuoja Bendrąjį Teismą dėl pirmojo iš šioje išvadoje aptartų alternatyvių kriterijų, nes jis klaidingai kvalifikavo ginčijamą priemoką kaip „mokestį“. Jos tvirtina, kad toks kvalifikavimas grindžiamas neteisingu sąvokos „mokestis“ aiškinimu ir nacionalinės teisės iškraipymu.

a) Pirmoji argumentų grupė (galutinis ginčijamos priemokos mokėtojas)

34. Pirmosios grupės argumentuose Vokietija ir bendrovės *Infineon* iš esmės tvirtina, kad Bendrasis Teismas neteisingai išaiškino sąvoką „galutinis vartotojas“, kaip tai suprantama pagal nacionalinę teisę, nes nei nacionalinė teisė, nei Vokietijos nacionalinės valdžios institucijos nenustato vartotojams arba sistemos operatoriams mokėjimo pareigos. Bendrovės *Infineon*, be kita ko, tvirtina, kad net jeigu praktikoje elektros energijos tiekėjai visada perkeldavo priemoką galutiniams elektros energijos vartotojams, pagal Sprendime *EEG 2012* suformuotą jurisprudenciją to nepakanka, kad būtų galima konstatuoti, jog valstybė yra nustačiusi privalomą mokestį.

35. Manau, kad būtina išnagrinėti, ar tai, kas buvo galutiniai ginčijamos priemokos mokėtojai, yra lemiama aplinkybė.

[12] Žr. šios išvados 28 punktą ir 11 išnašą.

36. Pirmojoje instancijoje bendrovės *Infineon* teigė, kad priemoka buvo renkama tik iš tinklo naudotojų ir kad ji nebuvo privalomai perkeliama galutiniams elektros energijos vartotojams, todėl turėjo būti suprantama kaip tinklo mokestis, o ne kaip mokestis. Vis dėlto skundžiamo sprendimo 84 punkte Bendrasis Teismas nusprendė, kad šis argumentas neturi reikšmės, atsižvelgiant į tai, kad galutiniai šios priemokos mokėtojai buvo tinklo naudotojai (patys teikėjai ir tiesiogiai prie tinklo prijungti galutiniai vartotojai), o ne kiti galutiniai vartotojai.

37. Be to, skundžiamo sprendimo 85 punkte Bendrasis Teismas konstatavo, kad ginčijamame sprendime nustatyta pareiga rinkti ir perkelti ginčijamą priemoką „galutiniams vartotojams“. Mano nuomone, svarbu tai, kad šis aiškinimas buvo grindžiamas 2015 m. spalio 6 d. *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) sprendimo 20 punktu, kuriame atmestas pirmojoje instancijoje pateiktas argumentas, kad ginčijama priemoka buvo tinklo mokestis. Šis teismas patvirtino, kad priemoka buvo ne sutartinė kompensacija, o mokesčio rinkimas iš išorės, kurį turėjo atlikti operatoriai.

38. Be to, iš Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, jog tam, kad priemonė būtų „mokestis“, kaip tai suprantama pagal SESV 30 ir 110 straipsnius, pakanka, kad ši priemonė būtų taikoma tarpinėms prekėms arba paslaugoms ir nebūtinai būtų perkelta galutinės grandies prekių arba paslaugų galutiniams vartotojams. Toje pačioje Teisingumo Teismo jurisprudencijoje [13] nenurodyta nieko, kas patvirtintų požiūrį, kad mokestis reiškia valstybės išteklių buvimą tik tuo atveju, jeigu šis mokestis taikomas galutiniams vartotojams. Iš tiesų manau, kad SESV 30 ir 110 straipsniuose vartojama mokesčio sąvoka turi būti aiškinama plačiai, remiantis teleologiniu aiškinimu.

39. Bendrasis Teismas skundžiamo sprendimo 86 punkte pagrįstai rėmėsi ta pačia jurisprudencija.

40. Manau, kad Bendrasis Teismas teisingai rėmėsi klausimu, ar privatūs arba viešieji subjektai, kuriems pavesta įgyvendinti schemą, turi padengti išlaidas iš savo finansinių išteklių (situacija, kai valstybės pagalbos nėra), ar jie gali surinkti šiuos išteklius iš trečiųjų šalių (situacija, kai valstybės pagalba yra). Nėra labai svarbu, ar tos trečiosios šalys yra galutiniai vartotojai, ar tarpinė grandis vertės grandinėje. Iš tiesų vienintelis lemiamas veiksnys yra mokesčio perskirstomasis poveikis, t. y. tai, kad valstybė arba privatinės teisės subjektas renka šį mokestį iš įmonių ir jį naudoja kitos kategorijos įmonėms suteiktam pranašumui finansuoti.

41. Iš teleologinio aiškinimo ir Teisingumo Teismo jurisprudencijos dėl sąvokos „mokestis“, kaip tai suprantama pagal SESV 30 ir 110 straipsnius, išplaukia, kad asmens, kiekvienu atveju turinčio mokėti mokestį, tapatybė nėra svarbi. Lemiamas veiksnys yra tai, ar mokestis siejamas su aptariama preke, ar su būtina veikla, susijusia su ta preke [14].

42. Mano nuomone, darytina išvada, kad pirmoji argumentų grupė turi būti atmesta kaip nepagrįsta.

[13] Be kita ko, Sprendimas *Essent Netwerk Noord* (49 punktas).

[14] Ten pat.

b) Antroji argumentų grupė (ginčijamas mokestis nebuvo privalomas)

1) Nacionaliniai teismai pripažino 2011 m. „BNetzA“ sprendimą neteisėtu

43. Bendrovės *Infineon* iš esmės tvirtina, kad Bendrasis Teismas klaidingai rėmėsi 2011 m. *BNetzA* sprendimu, nors Vokietijos teismai šį sprendimą atgaline data pripažino neteisėtu.

44. Kyla klausimas, ar Bendrasis Teismas, remdamasis minėtu *BNetzA* sprendimu, turėjo teisę padaryti išvadą, kad ginčijama priemoka yra privaloma, nepaisydamas to, kad vėliau *Oberlandesgericht Düsseldorf* (Diuseldorfo aukštesnysis apygardos teismas), o apeliacine tvarka – *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) jį panaikino ir pripažino negaliojančiu.

45. Norėčiau priminti, kad iš sprendimų *Komisija / Aer Lingus ir Ryanair Designated Activity*[15] ir *Heiser*[16] matyti, jog galimas nacionalinės schemos neteisėtumas negali panaikinti jos, kaip valstybės pagalbos, pobūdžio.

46. Sprendime *Heiser* nurodyta: „Tačiau netgi darant prielaidą, kad teisės aktai, numatantys atskaitų tikslinimą, <…> yra neteisėti, vis dėlto jie *gali turėti įtakos tol, kol nepanaikinti, arba bent tol, kol nepripažintas jų neteisėtumas*“ (išskirta mano).

47. Panašiai Sprendime *Komisija / Aer Lingus ir Ryanair Designated Activity* konstatuota, kad „dėl aplinkybės, kad mokesčių priemonė prieštarauja kitoms Sąjungos teisės nuostatoms, ne SESV 107 ir 108 straipsniams, negali būti atmesta galimybė „valstybės pagalba“ pripažinti šios priemonės išimtį, kuri taikoma tam tikriems mokesčių mokėtojams, *kol atitinkama priemonė daro poveikį* kitiems mokesčių mokėtojams ir nėra panaikinta ar pripažinta negaliojančia, taigi ir netaikytina“ (išskirta mano).

48. Kaip Komisija nurodė per teismo posėdį, Vokietijos teisės aktų leidėjas šią situaciją išsprendė taip, kad po *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas) priimto sprendimo panaikinti ginčijamą priemoką šios priemokos rinkimas buvo pakoreguotas atgaline data ir toliau kėlė teisines pasekmes, taigi išliko pareiga ją mokėti.

49. Manau, kad Sąjungos valstybės pagalbos teisėje priemonė turi būti vertinama atsižvelgiant į jos poveikį.

50. Mano nuomone, iš minėtos jurisprudencijos matyti, kad Bendrasis Teismas turėjo teisę konstatuoti (skundžiamo sprendimo 75 ir 90 punktuose), jog, kiek tai susiję su valstybės pagalbos kontrole, lemiamą reikšmę turi tai, kad 2011 m. *BNetzA* sprendimas buvo faktiškai taikomas ir sukėlė teisinių pasekmių atitinkamu laikotarpiu.

51. Šis sprendimas aptariamu laikotarpiu buvo teisiškai privalomas ir jame buvo reikalaujama, kad tinklo operatoriai iš tinklo naudotojų rinktų ginčijamą priemoką.

52. Pagal 2011 m. *BNetzA* sprendimo 3 punkto formuluotę pareiga rinkti ginčijamą priemoką buvo nustatyta skirstomųjų tinklų operatoriams, taigi šie privalėjo rinkti šią priemoką iš vartotojų. Atsižvelgdamas į tai, kad šis sprendimas buvo aptariamu laikotarpiu galiojusios schemos dalis ir turėjo privalomų pasekmių – juo labiau kad šios pasekmės faktiškai nebuvo

[15] 2016 m. gruodžio 21 d. sprendimas (C-164/15 P ir C-165/15 P, EU:C:2016:990, 69 punktas).

[16] 2005 m. kovo 3 d. sprendimas (C-172/03, EU:C:2005:130, 38 punktas).

pašalintos po to, kai nacionaliniai teismai nurodė jį panaikinti (nuostatomis, kuriomis ši schema buvo nuosekliai panaikinta), – Bendrasis Teismas teisingai nusprendė, kad ginčijama priemoka grindžiama schema sukėlė teisiškai privalomas pasekmes (skundžiamo sprendimo 90 punktas).

53. Šioje išvadoje mano pateiktą vertinimą taip pat patvirtina Teisingumo Teismo sprendimas *Deutsche Post / Komisija*[17], kuriame buvo nuspręsta, kad panaikintas sprendimas vis dar gali sukelti teisinių pasekmių. Kadangi toje byloje ieškinys dėl panaikinimo buvo pareikštas prieš Bendrajam Teismui priimant sprendimą panaikinti ginčijamą sprendimą (taigi jį atgaline data pašalinant iš teisės sistemos), šio ieškinio priimtinumas turėjo būti vertinamas atsižvelgiant į jo pareiškimo momentą, nes 2002 m. neigiamas sprendimas tebegaliojo ir toliau buvo Sąjungos teisės sistemos dalis.

54. Galiausiai šiuo klausimu pažymėtina, kad teisinių pasekmių sukėlimas buvo ir Vokietijos įstatymų leidėjo nurodytas tikslas[18].

55. Taigi, mano nuomone, argumentai, pateikti siekiant remtis tuo, kad 2011 m. *BNetzA* sprendimą nacionaliniai teismai pripažino neteisėtu, turi būti atmesti kaip nepagrįsti.

2) SESV 30 ir 110 straipsniai (sąvoka „mokestis“) ir Sprendime „Essent Netwerk Noord“ suformuota jurisprudencija (privalomasis mokesčio pobūdis)

i) SESV 30 ir 110 straipsniai (sąvoka „mokestis“)

56. Vokietija ir bendrovės *Infineon* iš esmės teigia, kad konkrečiai skundžiamo sprendimo 86 punkte Bendrasis Teismas neteisingai išaiškino sąvoką „mokestis“, kaip tai suprantama pagal SESV 30 ir 110 straipsnius, ir padarė išvadą, kad ginčijama priemoka atitinka šią sąvoką. Siekdamas pagrįsti tai, kad pareiga rinkti priemoką, siejamą su naudojimusi tinklu, taip pat gali būti mokestis, Bendrasis Teismas tikrai remiasi mokesčio sąvoka, kaip tai suprantama pagal SESV 30 ir 110 straipsnius.

57. Kaip paaiškinta šios išvados 38 punkte, SESV 30 ir 110 straipsniuose vartojama mokesčio sąvoka turi būti aiškinama plačiai.

58. Sprendime *Essent Netwerk Noord* (40 punktas) Teisingumo Teismas konstatavo, kad „[SESV 30 ir 110] straipsniais <…> papildomai siekiama uždrausti visas nacionalines mokestines priemones, diskriminuojančias iš kitų valstybių narių atvežtas ar į jas vežamas *prekes* ir sudarančias kliūčių laisvam prekių judėjimui [Europos Sąjungos] viduje įprastomis konkurencijos sąlygomis“ (išskirta mano).

59. Kaip buvo pažymėta šios išvados 41 punkte, iš sąvokos „mokestis“, kaip tai suprantama pagal SESV 30 ir 110 straipsnius, matyti, kad asmens, kiekvienu atveju privalančio mokėti mokestį, tapatybė neturi reikšmės. Lemiamą reikšmę turi tai, ar toks mokestis siejamas su aptariama preke, ar su būtina veikla, susijusia su ta preke.

[17] 2013 m. spalio 24 d. sprendimas (C-77/12 P, EU:C:2013:695, 65 ir 66 punktai).

[18] Pagal 2016 m. birželio 22 d. *Bundestag* (Vokietijos federalinis parlamentas) dokumentą Nr. 18/8915, p. 39, „*EnWG* naujojo 24 straipsnio pirmo sakinio 3 punkto ir antro sakinio 5 punkto nuostatos įsigalioja atgaline data nuo 2012 m. sausio 1 d. pagal naujojo 9 straipsnio pirmą sakinį. Taigi pakeitimai atgaline data taikomi ir praeityje įvykdytam veiksmui, t. y. [ginčijamos] priemokos už galutinį elektros energijos suvartojimą rinkimui. <…> Naujajame 9 straipsnyje numatytas taikymas atgaline data taip pat būtinas siekiant išaiškinti dviprasmišką teisinę situaciją. <…> Dėl panaikinimo kiltų sudėtingų abipusių mokėjimų kompensacijų klausimas, nesant buvusių priemokos mokėtojų teisėtų lūkesčių“.

60. Nagrinėjamais atvejais ginčijama priemoka renkama už naudojimąsi tinklu. Bendrasis Teismas teisingai vertina, kad tai, jog priemoka yra ne atlygis už naudojimąsi tinklu, o privalomas mokestis, yra lemiamas veiksnys ją kvalifikuojant kaip mokestį.

61. Pagal pirma aptartą Teisingumo Teismo jurisprudenciją naudojimasis tinklu turi būti laikomas tarpine preke arba konkrečiau – tarpine paslauga, kiek tai susiję su SESV 30 ir 110 straipsniais. Taigi manau, kad Bendrasis Teismas nepadarė teisės klaidos, kai rėmėsi SESV 30 ir 110 straipsniais, siekdamas apibrėžti mokestį kaip mokėjimą už suteiktą prekę ar paslaugą.

ii) Sprendimas „Essent Netwerk Noord“ ir paskesnė Teisingumo Teismo jurisprudencija (privalomasis mokesčio pobūdis)

62. Be to, klausimo dėl mokesčio privalomojo pobūdžio, kaip valstybės išteklių buvimo nustatymo sąlygos, sprendimas gali būti grindžiamas esama Teisingumo Teismo jurisprudencija, nes šiose bylose aptariama situacija yra panaši į faktinę situaciją, kuri buvo išnagrinėta Sprendime *Essent Netwerk Noord*.

63. Sprendimas *Essent Netwerk Noord* priimtas dėl Nyderlanduose taikyto mokesčio. Tinklo operatorius (visiškai kontroliuojamas valdžios institucijų) iš nacionalinių elektros energijos pirkėjų rinko mokestį (tarifinį antkainį) už naudojimąsi jo elektros energijos tinklu. Panašiai, kaip ir nagrinėjamais atvejais, Sprendime *Essent Netwerk Noord* aptartu atveju šis mokestis buvo numatytas nacionalinėje teisėje, o tinklo operatorius rinko pinigus iš vartotojų ir taip finansavo valstybės pagalbą.

64. Bendrasis Teismas pagrįstai rėmėsi toje byloje priimtu sprendimu ir skundžiamo sprendimo 59 punkte nurodė, kad „Teisingumo Teismas padarė išvadą, jog pagal objektyvius kriterijus už perduodamą elektros energiją teisės aktais nustatyta priemoka elektros energijos vartotojams, kurią renka sistemos operatoriai, yra „mokestis“, kurio šaltinis yra valstybės ištekliai“.

65. Sprendime *Essent Netwerk Noord* Teisingumo Teismas pateikia kelias pastabas, kurios yra svarbios nagrinėjant šiuos apeliacinius skundus.

66. Pirma, Teisingumo Teismas pažymi, kad nėra svarbu, ar mokestis renkamas už pačią prekę, pavyzdžiui, elektros energiją, ar už su preke susijusią būtiną veiklą, pavyzdžiui, elektros energijos transportavimą (Sprendimo *Essent Netwerk Noord* 44 punktas). Nagrinėjamais atvejais mokestis taikomas elektros energijos transportavimui.

67. Antra, Teisingumo Teismas pažymi, kad tai, jog antkainis (priemoka) yra vienašališkai nustatytas mokestis, lemia mokesčio buvimą (Sprendimo *Essent Netwerk Noord* 45 punktas). Nagrinėjamais atvejais 2011 m. *BNetzA* sprendimu skirstomųjų tinklų operatoriams nustatyta teisiškai privaloma pareiga rinkti ginčijamą priemoką iš tinklo naudotojų (skundžiamo sprendimo 97 punktas).

68. Trečia, Teisingumo Teismas nurodo, kad „nesvarbu, kad mokestinę prievolę taiko ne valstybė“ (Sprendimo *Essent Netwerk Noord* 46 punktas). Nagrinėjamais atvejais už ginčijamos priemokos surinkimą buvo atsakingi skirstomųjų tinklų operatoriai.

69. Galiausiai nagrinėjamais atvejais, panašiai, kaip ir susiklosčius aplinkybėms, dėl kurių buvo priimtas Sprendimas *Essent Netwerk Noord*, ginčijama priemoka buvo siekiama padengti tinklo naudojimo sąnaudas, kurias paprastai turėtų padengti patys Vokietijos bazinės apkrovos vartotojai.

70. Taigi atleidus bazinės apkrovos vartotojus nuo tinklo mokesčių jų konkurencinė padėtis pagerėjo. Dėl nagrinėjamais atvejais ginčijamos priemokos mokestinio statuso būtų tikslinga šiuos išteklius pripažinti valstybės ištekliais, kaip tai suprantama pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį. Be to, tai atitiktų jurisprudenciją, pagal kurią pranašumo finansavimas iš mokesčio pajamų reiškia, kad pranašumas užtikrinamas iš valstybės išteklių [19].

71. Manau, kad ypač svarbus ne tik Sprendimas *Essent Netwerk Noord*, bet ir Sprendimas *FVE Holýšov I*. Abiejų šių bylų faktinės aplinkybės panašios į nagrinėjamų bylų aplinkybes ir iš jų matyti, kad Teisingumo Teismas iš esmės jau išnagrinėjo šiuose apeliaciniuose skunduose keliamus klausimus.

72. Sprendime *FVE Holýšov I* (46 punktas) Teisingumo Teismas paaiškino, kad nesvarbu, ar nagrinėjamas finansavimo mechanizmas pagal nacionalinę teisę laikomas mokesčiu, ar parafiskaline rinkliava. Taikant Sąjungos valstybės pagalbos teisę svarbu žinoti tik tai, kad toks mokestis yra renkamas ir kad jis nustatytas vienašališkai ir valstybės aktu.

73. Abiejuose minėtuose sprendimuose Teisingumo Teismas pažymėjo, kad tai yra vienašališkas įpareigojimas rinkti pinigus, taigi tai yra valstybės ištekliai. Nagrinėdami šį klausimą pereiname prie neseniai priimto Sprendimo *DOBELES HES* (34 punktas), kuriame išsamiau paaiškintas Sprendimas *Essent Netwerk Noord*. Manau, kad tai svarbu norint priimti sprendimą dėl nagrinėjamų apeliacinių skundų.

74. Tame 34 punkte nurodyta, kad „antra, kalbant apie sąlygą, kad pranašumas turi būti suteiktas „iš valstybės išteklių“, dėl kurios kaip tik abejoja prašymą priimti prejudicinį sprendimą pateikęs teismas, Teisingumo Teismas nusprendė, kad sumos, susidariusios dėl valstybės nustatyto elektros energijos pirkėjams taikomo kainos priedo, yra panašios į elektros energijai taikomą mokestį, o jų šaltinis yra „valstybės ištekliai“, kaip tai suprantama pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį“ [20].

75. Pažymėtina, kad Sprendimo *DOBELES HES* 36 ir 37 punktuose paaiškintas ne tik Sprendimas *Essent Netwerk Noord*, bet ir kita esama jurisprudencija (visų pirma Sprendimo *EEG 2012* 70 ir 71 punktai).

76. Teisingumo Teismas atkreipia dėmesį į sprendimų *EEG 2012* ir *DOBELES HES* skirtumus. Jis paaiškina, kad pirmuoju atveju nebuvo privalomos įmokos, nes EEG mokestis nebuvo teisiškai privalomas ir buvo renkamas tik savanoriškai. Taigi Teisingumo Teismas patikslina, kad nustatant, ar nagrinėjamas mokestis yra privalomoji įmoka, lemiamą reikšmę turi jo privalomasis pobūdis. Vien to, kad pinigai yra pervedami arba gali būti pervesti, nepakanka. Vis dėlto nagrinėjamais atvejais buvo būtent pareiga rinkti mokestį (arba rinkliavą), o Sprendimas *EEG 2012* nesusijęs su mokesčiu.

[19] Sprendimas *Essent Netwerk Noord* (66 punktas).

[20] Šiuo klausimu Teisingumo Teismas cituoja Sprendimą *Essent Netwerk Noord* (47 ir 66 punktai).

77. Kitaip nei Sprendime *EEG 2012* aptartu atveju, nagrinėjamais atvejais ginčijamos priemokos rinkimas yra ne tinklo operatorių komercinis sprendimas – jis vykdomas remiantis teisės nuostatomis (visų pirma *BNetzA* sprendimu).

78. Vadinasi, būtina atskirti šiose bylose nagrinėjamą finansavimo mechanizmą nuo Sprendime *EEG 2012* aptarto mechanizmo. Nagrinėjamais atvejais tam, kad priemoka būtų laikoma valstybės ištekliais, pakanka vien *jos buvimo*.

79. Kalbant apie antrąjį iš dviejų Sprendime *EEG 2012* nurodytų kriterijų, t. y. *valstybės* vykdomą pačių lėšų arba šias lėšas valdančio subjekto *kontrolę* (įgaliojimus disponuoti), pažymėtina, kaip jau išsiaiškinome, kad šie du kriterijai yra alternatyvūs, o ne kumuliaciniai.

80. Jeigu Sprendime *EEG 2012* aptartu atveju būtų buvusi nustatyta privaloma priemoka, Teisingumo Teismui nebūtų reikėję nagrinėti šio klausimo to sprendimo 72 punkte.

81. Iš tiesų būtent dėl to, kad 71 punkte nurodytos sąlygos nebuvo tenkinamos, Teisingumo Teismas nusprendė, kad būtina toliau išdėstyti pateiktus argumentus 72 punkte.

82. To sprendimo 71 punkte Teisingumo Teismas nusprendė, kad „Bendrojo Teismo <…> konstatuotos aplinkybės, kad „pra[k]tiškai“ finansinė našta dėl EEG papildomo mokesčio buvo perkeliama galutiniams vartotojams ir todėl buvo „prilyginama, atsižvelgiant į jos poveikį, mokesčiui, tenkančiam elektros energijos vartotojams“, nepakanka, kad būtų padaryta išvada, jog EEG papildomas mokestis turėjo tokias pačias savybes kaip ir elektros energijos kainos priedas, kurį Teisingumo Teismas nagrinėjo <…> Sprendime [*Essent Netwerk Noord*]“.

83. Dėl šios priežasties Teisingumo Teismas 72 punktą pradeda žodžiu „todėl“: „Todėl reikia patikrinti, ar kiti du aspektai, <…> priminti šio sprendimo 62 punkte, [Bendrajam Teismui] vis dėlto leido padaryti išvadą, kad lėšos, sukauptos dėl EEG papildomo mokesčio, buvo valstybės ištekliai, nes jie nuolat buvo valstybės kontroliuojami ir todėl buvo viešosios valdžios institucijų dispozicijoje <…>. Tokiu atveju neturi reikšmės tai, ar EEG papildomas mokestis gali būti laikomas „mokesčiu“.

84. Kitaip tariant, Sprendime *EEG 2012* aptarta situacija visiškai skyrėsi nuo nagrinėjamų atvejų.

85. Sprendime *EEG 2012* aptartu atveju Vokietijos įstatymų leidėjas leido elektros energijos įmonėms rinkti tam tikrus mokesčius, tačiau tai buvo tik galimybė, o ne pareiga. Valstybė operatoriams suteikė pasirinkimo galimybę: jeigu jie pasinaudojo šia galimybe, surinktos lėšos turėjo būti panaudotos valstybės nustatytam konkrečiam tikslui (t. y. jos buvo skirtos papildomoms išlaidoms, susijusioms su atsinaujinančiaisiais energijos ištekliais, kompensuoti). Taigi tame sprendime Teisingumo Teismas padarė išvadą: kadangi nebuvo pareigos rinkti šiuos mokesčius, valstybė nekontroliavo šių lėšų.

86. Iš pirma išdėstytų argumentų ir jurisprudencijos matyti, kad, kaip ginčijamame sprendime nurodė Komisija ir kaip nustatė ir *Bundesgerichtshof* (Aukščiausiasis Federalinis Teismas), ginčijama priemoka buvo teisiškai privalomas rinkti mokestis, o to, kaip neseniai patvirtinta Sprendime *DOBELES HES*, pakanka tam, kad būtų galima konstatuoti, jog kalbama apie valstybės išteklius.

87. Taigi manau, kad šiuo klausimu skundžiamame sprendime nepadaryta teisės klaidos.

88. Mano nuomone, argumentai, grindžiami SESV 30 ir 110 straipsniais (sąvoka „mokestis“) ir Sprendimu *Essent Netwerk Noord* bei paskesne jurisprudencija (privalomasis mokesčio pobūdis), turėtų būti atmesti kaip nepagrįsti.

3) Nacionalinės teisės iškraipymas ir pareigos rinkti ginčijamą priemoką arba ją mokėti nebuvimas

89. Bendrovės *Infineon* ir Vokietija iš esmės teigia, kad Bendrasis Teismas iškraipė nacionalinę teisę, nes nebuvo pareigos rinkti ginčijamą priemoką.

90. Pirma, pateikdama apeliacinį skundą Teisingumo Teisme Vokietija negali ginčyti šios Bendrojo Teismo išvados, susijusios su nacionaline teise, nes tai yra faktinių aplinkybių vertinimas, ir ši valstybė narė iš esmės tiesiogiai jos neginčijo.

91. Antra, manau, kad ginčijamos priemokos kvalifikavimas kaip mokesčio nėra grindžiamas nacionalinės teisės iškraipymu. Bendrovės *Infineon* ginčija Bendrojo Teismo atliktą faktinių aplinkybių vertinimą. Nors tvirtina, kad Bendrasis Teismas iškraipė faktines aplinkybes ir neteisingai suprato nacionalinės teisės turinį bei taikymo sritį, jos galiausiai siekia, kad Teisingumo Teismas iš naujo įvertintų faktines aplinkybes. Vis dėlto Teisingumo Teismas neturi jurisdikcijos to padaryti per apeliacinį procesą [21].

92. Teisingumo Teismo jurisprudencijoje nurodyta: „Kalbant apie apeliaciniame procese vykdomą Bendrojo Teismo dėl <…> nacionalinės teisės aktų padarytų išvadų nagrinėjimą, pažymėtina, kad Teisingumo Teismas kompetentingas nagrinėti, pirmiausia, ar Bendrasis Teismas, remdamasis jam pateiktais dokumentais ir kitais įrodymais, neiškraipė nagrinėjamų nacionalinės teisės nuostatų, su jomis susijusios nacionalinių teismų praktikos <…>, antra, ar dėl šių įrodymų Bendrasis Teismas nepadarė jų turiniui aiškiai prieštaraujančių išvadų, ir galiausiai, ar nagrinėdamas įrodymų visumą, kad nustatytų nagrinėjamų nacionalinės teisės aktų turinį, Bendrasis Teismas kuriam nors iš jų nesuteikė neproporcingos reikšmės, palyginti su kitais įrodymais, jei tai akivaizdžiai matyti iš bylos medžiagos“ [22].

93. Mano nuomone, bendrovių *Infineon* argumentai akivaizdžiai neatitinka šių reikalavimų. Iš tiesų apeliantėms nepakanka apsiriboti schematišku Bendrojo Teismo atlikto faktinių aplinkybių vertinimo pakartojimu ir jų palyginimu su tuo, kaip, jų nuomone, reikia teisingai aiškinti nacionalinę teisę. Jos nenurodo, kokius konkrečiai įrodymus tariamai iškraipė Bendrasis Teismas, ir nepaaiškina, kaip šį iškraipymą galima akivaizdžiai pamatyti iš Teisingumo Teismo turimos bylos medžiagos.

94. Skundžiamo sprendimo 85 ir 87–89 punktuose Bendrasis Teismas, remdamasis nacionaline teise (visų pirma 2011 m. *BNetzA* sprendimu), konstatavo, kad ginčijamas mokestis buvo renkamas iš galutinių vartotojų. Taigi bendrovių *Infineon* ir Vokietijos argumentas, kad „mokestis“, kaip ši sąvoka apibrėžta Sprendime *Essent Netwerk Noord*, yra tik tada, kai asmuo, privalantis jį mokėti, yra galutinis vartotojas, neturi reikšmės.

[21] Žr., pavyzdžiui, 2018 m. liepos 25 d. Sprendimo *QuaMa Quality Management* / *EUIPO*, C-139/17 P, EU:C:2018:608, 33 ir 34 punktus ir juose nurodytą jurisprudenciją.

[22] 2011 m. liepos 5 d. Sprendimas *Edwin* / *VRDT* (C-263/09 P, EU:C:2011:452, 53 punktas).

95. Kaip paaiškinta šios išvados 36–41 punktuose, mano nuomone, iš jurisprudencijos matyti, kad asmens, kiekvienu atveju privalančio mokėti mokestį, tapatybė nėra svarbi. Lemiamas veiksnys veikiau yra tai, ar mokestis siejamas su aptariama preke, ar su būtina veikla, susijusia su ta preke.

96. Be to, sutinku su Komisija, kad pareiga rinkti ir pareiga mokėti yra dvi to paties medalio pusės [23], todėl bet koks vertinimas, ar tinklo naudotojams nustatyta pareiga mokėti kyla iš nacionalinės teisės aktų, ar iš 2011 m. *BNetzA* sprendimo, taip pat neturi reikšmės.

97. Priešingai, nei teigia bendrovės *Infineon*, šiuo požiūriu tai, kad 2011 m. *BNetzA* sprendime nebuvo numatyta baudų už ginčijamos priemokos nerinkimą, nėra lemiama aplinkybė. *BNetzA* įgyvendino įprastus perdavimo sistemos operatorių priežiūros įgaliojimus ir galėjo priimti šiems operatoriams privalomus sprendimus, jeigu šie nevykdytų įsipareigojimų [24].

98. Mano nuomone, darytina išvada, kad argumentai, grindžiami nacionalinės teisės iškraipymu ir pareigos rinkti ginčijamą priemoką bei pareigos ją mokėti nebuvimu, turėtų būti atmesti kaip nepagrįsti.

4) Visiškos kompensacijos už negautas pajamas ir patirtas sąnaudas nebuvimas

99. Bendrovės *Infineon* iš esmės teigia, kad, priešingai, nei skundžiamo sprendimo 93, 99, 106 ir paskesniuose punktuose nurodo Bendrasis Teismas, nacionalinės valdžios institucijos nesuteikė tinklo operatoriams visiškos kompensacijos už dėl atleidimo nuo tinklo mokesčių negautas pajamas ir patirtas sąnaudas.

100. Priešingai, nei tvirtina bendrovės *Infineon*, Bendrasis Teismas teisingai nusprendė, kad ginčijama priemoka leido visiškai kompensuoti nuostolius, kuriuos tinklo operatoriai patyrė dėl atleidimo nuo tinklo mokesčių. Tai išplaukė iš 2011 m. *StromNEV* [25] 19 straipsnio 2 dalies šešto ir septinto sakinių ir 2011 m. *BNetzA* sprendimo. Vertinant priemoką pagal Sąjungos valstybės pagalbos teisę buvo svarbu tai, kad bazinės apkrovos vartotojų atleidimas nuo tinklo mokesčių ir dėl to įgytas pranašumas buvo visiškai finansuojami iš priemokos [26].

101. Vis dėlto skundžiamo sprendimo 95 punkte Bendrasis Teismas pagrįstai atmetė argumentą, kad nebuvo jokio teisinio mechanizmo, kuriuo būtų galima užtikrinti visišką nuostolių atlyginimą (be kita ko, dėl to, kad ginčijamos priemokos išlaidos negali būti perkeliamos blogų skolų atveju). Iš tiesų ginčijamos priemokos kvalifikavimo kaip parafiskalinės rinkliavos pakanka tam, kad pajamos iš šio mokesčio būtų laikomos valstybės ištekliais, nereikalaujant, kad valstybė įsipareigotų kompensuoti nuostolius, atsiradusius nesumokėjus šios priemokos, ypač blogų skolų atveju.

102. Manau, kad darytina išvada, jog argumentai, grindžiami tuo, kad nekompensuojamos visos negautos pajamos ir patirtos sąnaudos, turi būti atmesti kaip nepagrįsti.

[23] Kai reguliavimo institucija reikalauja, kad reguliuojamas subjektas rinktų mokestį, ji kartu reikalauja, kad mokestį turintis sumokėti subjektas jį mokėtų. Priešingu atveju tas subjektas negalėtų įvykdyti valdžios institucijos nustatytos pareigos.

[24] *Energiewirtschaftsgesetz* (Energetikos įstatymas), iš dalies pakeisto 2011 m. liepos 26 d. *Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftlicher Vorschriften* (Energetikos rinką reglamentuojančių nuostatų peržiūros įstatymas), 29 ir 54 straipsniai (*BGBl.* 2011 I, p. 1554). Žr. ginčijamo sprendimo 123 konstatuojamąją dalį.

[25] *StromNEV* teisės aktas – 2005 m. liepos 25 d. *Stromnetzentgeltverordnung* (Federalinis potvarkis dėl elektros tinklo mokesčių), iš dalies pakeistas *Energiewirtschaftsgesetz* (Energetikos įstatymas), iš dalies pakeistu 2011 m. liepos 26 d. *Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftlicher Vorschriften* (Energetikos rinką reglamentuojančių nuostatų peržiūros įstatymas), *BGBl.* 2011 I, p. 1554.

[26] Žr. visų pirma skundžiamo sprendimo 91–97 punktus.

103. Mano nuomone, iš viso to, kas išdėstyta, matyti, kad antrieji Vokietijos ir bendrovių *Infineon* argumentai turi būti atmesti kaip nereikšmingi arba kaip nepagrįsti.

3. Tretieji Vokietijos ir bendrovių „Infineon“ argumentai (valstybės vykdomos iš ginčijamos priemokos gautų išteklių kontrolės buvimas)

a) Pagrindiniai šalių argumentai

104. Vokietija iš esmės tvirtina, kad skundžiamo sprendimo 63–65 ir 77 punktai prieštarauja šio sprendimo 99 ir 100 punktams. Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją lemiamas veiksnys yra atitinkamų lėšų kontrolė ir įgaliojimai jomis disponuoti. Be to, ji teigia, kad Bendrasis Teismas suklydo, kai konstatavo, jog elektros energijos tiekėjo ir galutinio vartotojo santykiai nėra lemiami šiuo atveju darant išvadą, kad yra privalomas mokestis, nes ginčijama priemoka renkama ne už suvartotą elektros energiją, o už naudojimąsi tinklu.

105. Bendrovės *Infineon* iš esmės tvirtina, kad skundžiamame sprendime padaryta teisės klaida, nes Bendrasis Teismas nusprendė, kad valstybė kontroliuoja lėšas, gautas iš ginčijamos priemokos. Apeliantės teigia, kad valstybė neturėjo jokių tiesioginių ar netiesioginių įgaliojimų disponuoti surinktomis sumomis, o tik prižiūrėjo, ar ši priemoka tinkamai panaudojama. Šiomis aplinkybėmis konstatuodamas, kad „valstybinių išteklių“ kriterijus, kaip tai suprantama pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį, buvo įvykdytas, Bendrasis Teismas nepaisė valstybės pagalbos sąvokos.

b) Vertinimas

106. Atsižvelgiant į dviejų mano pirma pateiktame vertinime minėtų kriterijų alternatyvų pobūdį, mokesčio buvimo jau pakanka tam, kad būtų pripažintas valstybinis išteklių pobūdis. Atsižvelgiant į tai, kad šiose bylose aptariamais atvejais „mokesčio“ kriterijus yra įvykdytas ir Bendrasis Teismas šį aspektą įvertino teisingai, nagrinėjamuose apeliaciniuose skunduose nurodyti tretieji argumentai yra nereikšmingi ir jų nagrinėti nebereikia.

107. Taigi šias pastabas pateikiu tik dėl išsamumo.

108. Nepaisant to, kad „mokesčių“ kriterijus yra įvykdytas ir Bendrojo Teismo (o dabar apeliacinėje instancijoje – ir Teisingumo Teismo) atliekamą vertinimą šioje vietoje galima ir baigti, vis dėlto Bendrojo Teismo atliktam „valstybės kontrolės“ kriterijaus vertinimui nagrinėjamu atveju reikėtų pritarti.

109. Papildomos sąnaudos, atsiradusios dėl tam tikrų vartotojų atleidimo nuo tinklo mokesčių, buvo perkeltos galutiniams vartotojams pagal privalomas atitinkamos valstybės narės teisės nuostatas [27]. Be to, ginčijamos priemokos mechanizmas užtikrino tinklo operatoriams visišką kompensaciją už negautas pajamas, nes minėtos priemokos dydis buvo koreguojamas pagal išteklių, reikalingų dėl ginčijamo atleidimo nuo mokesčių, dydį [28].

[27] Kaip skundžiamo sprendimo 87–90 punktuose teisingai nurodė Bendrasis Teismas.

[28] Kaip skundžiamo sprendimo 91 ir 92 punktuose teisingai nurodė Bendrasis Teismas.

110. Dėl bendrovių *Infineon* argumento, kad valstybė nenustatė šios priemokos dydžio, pakanka pažymėti, kad perdavimo sistemos operatoriai neturėjo jokios veiksmų laisvės nustatydami šį mokestį ir, kaip teisingai skundžiamo sprendimo 99 punkte konstatavo Bendrasis Teismas, valstybė kontroliavo lėšas, t. y. visą ginčijamos priemokos surinkimo ir paskirstymo mechanizmą.

111. Vokietija ir bendrovės *Infineon*, siekdamos remtis Sprendimu *EEG 2012*, tvirtina, kad dėl išimtinio išteklių, gautų iš ginčijamos priemokos, panaudojimo valstybės kontrolė nevykdoma. Vis dėlto, kaip teisingai skundžiamo sprendimo 109 ir 110 punktuose paaiškino Bendrasis Teismas, tame sprendime Teisingumo Teismas nepakeitė savo suformuotos jurisprudencijos, kuri buvo patvirtinta ir naujesnėje jurisprudencijoje[29], o tik konstatavo, kad, *nesant kitų veiksnių*, šis veiksnys pats savaime nėra lemiamas įrodinėjant tokios kontrolės buvimą. Nagrinėjamose bylose Bendrasis Teismas tikrai nustatė kitą tokį veiksnį – mokesčio buvimą.

112. Argumentui, kad valstybė nekontroliuoja viso ginčijamos priemokos surinkimo mechanizmo, prieštarauja tai, kad, pirma, ginčijamą priemoką (kaip parafiskalinę rinkliavą) ir, antra, pagalbą, teikiamą atleidžiant nuo tinklo mokesčių, sieja privalomas paskirties ryšys. Pagal Teisingumo Teismo jurisprudenciją, kai tarp pagalbos priemonės ir šios priemonės finansavimo yra toks ryšys, mokesčio, iš kurio finansuojama tiksliai apibrėžta pagalbos dalis, buvimas automatiškai reiškia, kad pagalba teikiama iš valstybės išteklių (t. y. iš pajamų iš mokesčio)[30].

113. Galiausiai pažymėtina, kad nagrinėjamais atvejais ginčijamai priemokai taikomos taisyklės yra griežtesnės nei tos, kurios reglamentuoja Sprendime *EEG 2012* išnagrinėtą mokestį, nes ši priemoka grindžiama privalomomis teisės nuostatomis, o ne tame sprendime aptartu atveju priimtu komerciniu (savanorišku) tinklo operatorių sprendimu.

114. Taigi tretieji Vokietijos ir bendrovių *Infineon* argumentai turi būti atmesti kaip, mano nuomone, nereikšmingi ir bet kuriuo atveju nepagrįsti.

115. Vadinasi, vienintelis Vokietijos apeliacinio skundo pagrindas ir pirmasis bei antrasis bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo pagrindai tiek, kiek jie susiję su sąlyga dėl iš valstybės išteklių suteiktos pagalbos buvimo, turi būti atmesti kaip nepagrįsti.

III. Išvada

Atsižvelgdama į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui: i) atmesti pirmąjį Komisijos priešpriešinių apeliacinių skundų pagrindą; taip pat ii) atmesti vienintelį Vokietijos Federacinės Respublikos apeliacinio skundo pagrindą ir pirmąjį bei antrąjį bendrovių *Infineon* apeliacinio skundo pagrindus tiek, kiek jie susiję su sąlyga dėl iš valstybės išteklių suteiktos pagalbos buvimo.

[29] Žr. Sprendimą *Essent Netwerk Noord* (69 punktas), 2019 m. gegužės 15 d. Sprendimą *Achema ir kt.* (C-706/17, EU:C:2019:407, 66 punktas) ir Sprendimą *EEG 2012* (76 punktas). Taip pat žr. 2014 m. gruodžio 11 d. Sprendimą *Austrija / Komisija* (T-251/11, EU:T:2014:1060, 70 punktas).

[30] Šiuo klausimu žr. 2005 m. sausio 13 d. Sprendimą *Streekgewest* (C-174/02, EU:C:2005:10, 26 punktas); 2005 m. spalio 27 d. Sprendimą *Distribution Casino France ir kt.* (C-266/04–C-270/04, C-276/04 ir C-321/04–C-325/04, EU:C:2005:657, 40 punktas) ir Sprendimą *Essent Netwerk Noord* (90 punktas).