Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
GERARDA HOGANA
przedstawiona w dniu 19 września 2019 r.[1]

Sprawa C-523/18

Engie Cartagena, S.L.
przeciwko
Ministerio para la Transición Ecológica
przy udziale:
Endesa Generación, S.A.,
EDP España, S.A.U.,
Bizkaia Energía, S.L.,
Iberdrola Generación, S.A.U.,
Tarragona Power, S.L.,
Bahía de Bizkaia Electricidad, S.L.,
Viesgo Generación, S.L.

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Audiencia Nacional (sąd centralny, Hiszpania)]

Odesłanie prejudycjalne – Wspólne zasady rynku wewnętrznego energii elektrycznej – Dyrektywa 2003/54 – Artykuł 3 ust. 2 – Dyrektywa 2009/72 – Artykuł 3 ust. 2 – Stosowanie – Pojęcie „obowiązku użyteczności publicznej”

1. Niniejszy wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym dotyczy wykładni art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 96/92/WE (Dz.U. 2003, L 176, s. 37) i art. 3 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 2003/54/WE (Dz.U. 2009, L 211, s. 55).

2. Wniosek ten został przedłożony Trybunałowi w ramach zawisłego pomiędzy Engie Cartagena S.L. (zwanej dalej „skarżącą) a Ministerio para la Transición Ecológica (ministerstwem transformacji ekologicznej, Hiszpania) sporu dotyczącego zgodności z prawem wkładów, które przedsiębiorstwa wytwarzające energię elektryczną są zobowiązane wnosić w celu finansowania krajowego programu działań na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej.

3. Wniosek ten stanowi dla Trybunału okazję do wyjaśnienia definicji pojęcia „obowiązku użyteczności publicznej”, które znajduje się w art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 (w polskiej wersji językowej owej dyrektywy jest on określany mianem „obowiązku świadczenia usługi publicznej”) i dyrektywy 2009/72. W pierwszej kolejności należy jednak przedstawić odpowiednie przepisy prawa Unii.

1 Język oryginału: angielski.

I. Ramy prawne

A. Prawo Unii

1. Dyrektywa 2003/54

4. Artykuł 3 dyrektywy 2003/54 nosi tytuł „Obowiązek świadczenia usługi publicznej i ochrona odbiorców”; jego ust. 2 stanowi, co następuje:

„Uwzględniając w pełni odpowiednie przepisy traktatu, w szczególności jego art. 86, państwa członkowskie mogą w ogólnym interesie gospodarczym nałożyć na przedsiębiorstwa sektora energii elektrycznej obowiązek świadczenia usługi publicznej, który może odnosić się do bezpieczeństwa, w tym bezpieczeństwa dostaw, regularności, jakości i ceny dostaw, a także ochrony środowiska, łącznie z wydajnością energetyczną i ochroną klimatu. Zobowiązania te są jasno określone, przejrzyste, niedyskryminacyjne, sprawdzalne i gwarantują spółkom energetycznym [Unii] równość dostępu do odbiorców krajowych. W odniesieniu do bezpieczeństwa dostaw, wydajności energetycznej/zarządzania popytem i wypełniania celów ochrony środowiska określonych w niniejszym ustępie państwa członkowskie mogą wprowadzić wykonanie planowania długoterminowego, uwzględniając możliwość, iż o dostęp do systemu ubiegać się będą strony trzecie”.

2. Dyrektywa 2009/72

5. Dyrektywa 2003/54 została uchylona dyrektywą 2009/72. Zgodnie z art. 48 dyrektywy 2009/72 dyrektywa 2003/54 utraciła moc z dniem 3 marca 2011 r., zaś odesłania do uchylonej dyrektywy mają być traktowane jak odesłania do dyrektywy 2009/72.

6. Artykuł 3 dyrektywy 2009/72 ma następujące brzmienie:

„1. Państwa członkowskie, opierając się na swojej strukturze organizacyjnej i z należytym uwzględnieniem zasady pomocniczości, zapewniają, aby – bez uszczerbku dla ust. 2 – przedsiębiorstwa energetyczne działały zgodnie z zasadami niniejszej dyrektywy, mając na celu stworzenie konkurencyjnego, bezpiecznego i zrównoważonego pod względem środowiskowym rynku energii elektrycznej, oraz nie dyskryminują tych przedsiębiorstw w odniesieniu do ich praw lub obowiązków.

2. W pełni uwzględniając odpowiednie postanowienia traktatu, w szczególności jego art. 86, państwa członkowskie mogą w ogólnym interesie gospodarczym nałożyć na przedsiębiorstwa działające w sektorze elektroenergetycznym obowiązki użyteczności publicznej, które mogą odnosić się do bezpieczeństwa, w tym również do bezpieczeństwa dostaw, regularności, jakości i ceny dostaw, a także ochrony środowiska, w tym również do efektywności energetycznej, energii ze źródeł odnawialnych i ochrony klimatu. Takie obowiązki muszą być jasno określone, przejrzyste, niedyskryminacyjne, weryfikowalne i [muszą] gwarantować [unijnym] przedsiębiorstwom energetycznym równość dostępu do konsumentów krajowych. W odniesieniu do bezpieczeństwa dostaw, efektywności energetycznej/zarządzania popytem i realizacji celów ochrony środowiska oraz celów dotyczących energii ze źródeł odnawialnych, o których mowa w niniejszym ustępie, państwa członkowskie mogą wprowadzić konieczność realizacji planów długoterminowych, uwzględniając przy tym fakt, że o dostęp do systemu mogą się ubiegać strony trzecie.

[…]

6. Jeżeli za wypełnienie obowiązków określonych w ust. 2 i 3 przewidziano przyznawanie przez państwo członkowskie rekompensat finansowych, innych form rekompensaty oraz praw wyłącznych, odbywa się to w sposób przejrzysty i niedyskryminacyjny.

[…]

14. Państwa członkowskie mogą podjąć decyzję o niestosowaniu przepisów art. 7, 8, 32 lub 34 w zakresie, w jakim ich stosowanie stanowiłoby prawną lub faktyczną przeszkodę w wykonywaniu obowiązków nałożonych na przedsiębiorstwa energetyczne w ogólnym interesie gospodarczym, i w zakresie, w jakim nie wpłynie to na rozwój handlu w stopniu sprzecznym z interesami [Unii]. Interesy [Unii] obejmują między innymi konkurencję w odniesieniu do uprawnionych odbiorców, zgodnie z niniejszą dyrektywą i z art. 86 traktatu.

[…]".

B. Prawo krajowe

7. Decreto-Ley 14/2010 de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico (dekret królewski z mocą ustawy nr 14/2010 z dnia 23 grudnia w sprawie pilnego przyjęcia środków w celu zmniejszenia deficytu taryfowego w sektorze elektroenergetycznym) (BOE nr 312 z dnia 24 grudnia 2010 r., s. 106386) stanowi element pakietu przyjętych przez Królestwo Hiszpanii środków (noszących różne nazwy urzędowe) służących ograniczaniu „deficytu taryfowego", który należy rozumieć szeroko jako różnicę między kosztami systemu energetycznego a przychodami uzyskiwanymi z tytułu cen energii elektrycznej [2]. W celu zmniejszenia tego deficytu w dekrecie królewskim z mocą ustawy nr 14/2010 na niektóre przedsiębiorstwa wskazane w trzecim przepisie dodatkowym tymczasowo nałożono obowiązek finansowania, w latach 2011, 2012 i 2013, planów na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej.

8. Motywy dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 przewidują, co następuje:

„Po drugie, mając na względzie cel polegający na obniżeniu kosztów związanych z taryfą, oczekuje się, że przedsiębiorstwa wytwarzające [energię elektryczną] z tradycyjnych surowców będą finansować plan działań na lata 2008–2012 przyjęty w drodze uchwały rady ministrów z dnia 8 lipca 2005 r., na mocy której dokonuje się wdrożenia środków, o których mowa w dokumencie zatytułowanym »Strategia na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej w Hiszpanii w latach 2004–2012«. Ponadto ustala się procentowy udział każdego z tych przedsiębiorstw w finansowaniu owego planu i zmienia odpowiednio przepisy Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2011 [ustawy budżetowej na rok 2011]".

9. Trzeci przepis dodatkowy dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010, który nosi tytuł „Finansowanie planów na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej na lata 2011, 2012 i 2013", ma następujące brzmienie:

„1. Środki pieniężne z systemu energetycznego przeznaczone na finansowanie planu działań na lata 2008–2012, przyjętego w drodze Acuerdo de Consejo de Ministros de 8 de julio de 2005, por el que se concretan las medidas del documento de »Estrategia de ahorro y eficiencia energética en España 2004–2012« aprobado por Acuerdo de Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 2003 [uchwały

2 Wśród najważniejszych środków przyjętych przez ustawodawcę w celu zmniejszenia tego deficytu należy wymienić: i) uregulowanie kosztów obciążających system i należności podmiotów w nim działających; ii) wprowadzenie opłat za dostęp do sieci i taryfy regulowanej; iii) nałożenie obowiązku uiszczania świadczeń majątkowych o charakterze podatkowym i niepodatkowym; iv) ponoszenie pewnych kosztów z budżetu państwa.

rady ministrów z dnia 8 lipca 2005 r. w sprawie szczegółowego ustalenia środków, o których mowa w dokumencie zatytułowanym »Strategia na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej w Hiszpanii w latach 2004–2012«, przyjętym uchwałą rady ministrów z dnia 28 listopada 2003 r.], przewidziane na lata 2011 i 2012 w kwocie, odpowiednio, 270 mln EUR i 250 mln EUR, będą pochodzić z wkładów każdego z przedsiębiorstw produkcyjnych obliczonych procentowo w oparciu o poniższą tabelę:

Przedsiębiorstwo	Procent
Endesa Generación, S.A.	34,66
Iberdrola Generación, S.A.	32,71
GAS Natural S.D.G, S.A.	16,37
Hidroeléctrica del Cantábrico, S.A.	4,38
E.ON Generación, S.L.	2,96
AES Cartagena, S.R.L.	2,07
Bizkaia Energía, S.L.	1,42
Castelnou Energía, S.L.	1,58
Nueva Generadora del Sur, S.A.	1,62
Bahía de Bizkaia Electricidad, S.L.	1,42
Tarragona Power, S.L.	0,81
Łącznie	100,00

2. Środki pieniężne z systemu energetycznego przeznaczone na finansowanie planu przyjętego w drodze uchwały przez radę ministrów na podstawie, o której mowa w ust. 1, będą w 2013 r. pochodzić z wkładów przedsiębiorstw produkcyjnych odpowiadających wartościom procentowym wskazanym w ust. 1, których maksymalna wysokość nie przekracza 150 mln EUR”.

II. Okoliczności faktyczne

10. Plan działań na lata 2008–2012, przyjęty w drodze uchwały rady ministrów z dnia 8 lipca 2005 r. w sprawie szczegółowego ustalenia środków, o których mowa w dokumencie zatytułowanym „Strategia na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej w Hiszpanii w latach 2004–2012” (zwany dalej „planem działań”), służył wspieraniu oszczędzania energii i efektywności energetycznej jako podstawy dobrobytu społecznego, zrównoważonego rozwoju i konkurencyjności przemysłu. Jego celem strategicznym było między innymi to, aby oszczędzanie energii i efektywność energetyczna stały się częścią wszystkich strategii krajowych, w szczególności hiszpańskiej strategii dotyczącej zmiany klimatu; ponadto miał on na celu wsparcie konkurencyjności na rynku przy zastosowaniu jako wiodącej zasady oszczędzania energii i efektywności energetycznej oraz umocnienie czołowej roli Królestwa Hiszpanii w zakresie oszczędzania energii i efektywności energetycznej.

11. Początkowo koszty wynikające z planu działań były ujęte w taryfach za dostęp do sieci gazu ziemnego i energii elektrycznej. Dekret królewski z mocą ustawy nr 14/2010 zmienił jednak dotychczasowy system, ponieważ wprowadził zasadę, zgodnie z którą finansowanie planu działań miało obciążać jedynie przedsiębiorstwa wytwarzające energię elektryczną z tradycyjnych surowców. W trzecim przepisie dodatkowym dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 wskazano jedenaście przedsiębiorstw zobowiązanych do pokrycia tych kosztów oraz procentowy udział każdego z nich.

12. Na podstawie trzeciego przepisu dodatkowego dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 przyjęto Orden IET/75/2014, de 27 de enero, por la que se regulan las transferencias de fondos, con cargo a las empresas productoras de energía eléctrica, de la cuenta específica de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, en el año 2013, para la ejecución de las medidas del Plan de Acción de Ahorro y Eficiencia Energética 2011–2020, y los criterios para la ejecución de las medidas contempladas en dicho plan (rozporządzenie ministra przemysłu, energii i turystyki IET/75/2014 z dnia 27 stycznia 2014 r. w sprawie uregulowania wpłat środków pieniężnych dokonywanych w roku 2013 przez przedsiębiorstwa wytwarzające energię elektryczną z rachunku specjalnego krajowej komisji rynków i konkurencji dla instytutu na rzecz dywersyfikacji i oszczędzania energii w celu wdrożenia środków przewidzianych w planie działań na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej w latach 2011–2020 oraz w sprawie ustalenia kryteriów wdrożenia środków przewidzianych w tym planie) (BOE nr 25 z dnia 29 stycznia 2014 r., s. 5875), zwane dalej „zaskarżonym rozporządzeniem".

13. Zgodnie z art. 2 zaskarżonego rozporządzenia przewidziana do zapłaty na rok 2013 kwota przeznaczona na finansowanie planu działań wynosi 150 000 000 EUR. Engie Cartagena, S.L., która w tekście rozporządzenia jest oznaczona swoją poprzednią firmą AES Cartagena, S.R.L., miała uiścić kwotę 3 105 000 EUR, ponieważ, zgodnie z trzecim przepisem dodatkowym dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 przypadała na nią do zapłaty równowartość 2,07% łącznej kwoty.

14. W dniu 31 stycznia 2014 r. skarżąca (w tym czasie pod firmą GDF Suez Cartagena Energía S.L.) złożyła w postępowaniu sądowo-administracyjnym skargę dotyczącą zaskarżonego rozporządzenia do Audiencia Nacional (sądu centralnego, Hiszpania). W skardze tej wniosła ona o stwierdzenie nieważności owego rozporządzenia, jak również o uznanie jej uprawnienia do odzyskania w charakterze odszkodowania kwot wpłaconych na jego podstawie. W szczególności Engie Cartagena zakwestionowała procentową wysokość (2,07%) kwoty, jaką miała uiścić tytułem finansowania planu działań przyjętego na podstawie dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010.

III. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym

15. Skarżąca podnosiła w szczególności, że akty prawa krajowego nie spełniają przesłanek i zasad nakładania obowiązków użyteczności publicznej wyznaczonych w wyrokach z dnia 20 kwietnia 2010 r., Federutility i in. (C-265/08, EU:C:2010:205) i z dnia 7 września 2016 r., ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637).

16. Sąd odsyłający wyjaśnia, że ważność zaskarżonego rozporządzenia, które stanowi przedmiot postępowania głównego, jest uzależniona od zgodności dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 z prawem Unii oraz, w praktyce, od tego, czy rzeczony dekret jest zgodny z zasadami ustanowionymi w art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 i w art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72.

17. W tym względzie sąd odsyłający jest zdania, że skoro obowiązkowe świadczenie przewidziane w dekrecie królewskim z mocą ustawy nr 14/2010 służy finansowaniu planu działań, którego cel i bezpośrednia funkcja polega na wdrożeniu środków służących ochronie środowiska, w tym efektywności energetycznej i ochronie klimatu, to owo obowiązkowe świadczenie należy uznawać za obowiązek użyteczności publicznej.

18. Sąd ten ma jednak wątpliwości co do zgodności trzeciego przepisu dodatkowego dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 z prawem Unii, ponieważ przewidziane w tym przepisie obowiązkowe świadczenie nie jest zdefiniowane w sposób przejrzysty, niedyskryminacyjny i weryfikowalny, przez co nie gwarantuje przedsiębiorstwom równości dostępu do konsumentów, jak wymagają tego art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 i art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72. W szczególności w przepisach krajowych nie wskazano w żaden sposób, dlaczego w finansowaniu planu działań uczestniczą jedynie niektóre przedsiębiorstwa, a także nie określono w żaden sposób, jakie kryterium

zastosowano przy ustalaniu procentowej wysokości wkładów wnoszonych przez poszczególne przedsiębiorstwa finansujące ów plan [3].

19. W związku z tym Audiencia Nacional (sąd centralny) postanowił zawiesić postępowanie i skierować do Trybunału następujące pytania prejudycjalne:

„1. Czy stanowi obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektyw 2003/54/WE i 2009/72/WE uregulowanie zawarte w trzecim przepisie dodatkowym Real Decreto-ley 14/2010 [dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010], zatytułowanym »Finansowanie planów na rzecz oszczędzania energii i efektywności energetycznej na lata 2011, 2012 i 2013«?

2. Jeżeli rzeczywiście uregulowanie to stanowi obowiązek użyteczności publicznej, to czy zostało ono zdefiniowane w sposób jasny, przejrzysty, niedyskryminacyjny i weryfikowalny?”

IV. Analiza

20. Pytanie pierwsze dotyczy wykładni art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 i art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72.

21. Na początku należy wskazać, że art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 zawiera podobne sformułowania co art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 [4]. W związku z tym ze względów praktycznych swoją analizę zawężę do art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72. Owa analiza odnosi się jednak do obu tych przepisów.

22. Poprzez pytanie pierwsze sąd odsyłający dąży zasadniczo do uzyskania odpowiedzi na pytanie, czy art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 należy interpretować w ten sposób, że obowiązek finansowania poszczególnych środków planu działań, taki jak ten, o którym mowa w trzecim przepisie dodatkowym dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010, może stanowić obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu owego art. 3 ust. 2.

23. W tym względzie należy przypomnieć, że art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 stanowi, iż „[w] pełni uwzględniając odpowiednie postanowienia traktatu, w szczególności jego art. 86 [obecnie art. 106 TFUE], państwa członkowskie mogą w ogólnym interesie gospodarczym nałożyć na przedsiębiorstwa działające w sektorze elektroenergetycznym obowiązki użyteczności publicznej, które mogą odnosić się do bezpieczeństwa, w tym również do bezpieczeństwa dostaw, regularności, jakości i ceny dostaw, a także ochrony środowiska” [5].

24. Choć ani w dyrektywie 2003/54, ani w dyrektywie 2009/72 nie zawarto definicji pojęcia obowiązku użyteczności publicznej, to jest jednak raczej jasne, że jego zdefiniowanie nie stanowi kwestii należącej do prawa krajowego.

3 W wyroku z dnia 15 listopada 2016 r. (167/2016) Tribunal Constitucional (trybunał konstytucyjny, Hiszpania) orzekł, że trzeci przepis dodatkowy dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 nie narusza zasady niedyskryminacji.

4 Podstawowe różnice pomiędzy tymi dwoma uregulowaniami są następujące: po pierwsze, w dyrektywie 2009/72, inaczej niż w dyrektywie 2003/54, wśród celów ochrony środowiska, do których osiągnięcia można dążyć przez nałożenie obowiązku użyteczności publicznej, wyraźnie wymieniono efektywność energetyczną, energię ze źródeł odnawialnych i ochronę klimatu; po drugie zaś, plany długoterminowe, które państwa są uprawnione realizować, mogą służyć osiągnięciu celów dotyczących energii ze źródeł odnawialnych. Różnice te nie mają znaczenia przy udzielaniu odpowiedzi na pytania przedłożone Trybunałowi.

5 Ta lista rodzajów działań nie ma charakteru wyczerpującego. Zobacz analogicznie wyrok z dnia 7 września 2016 r., ANODE, C-121/15, EU:C:2016:637, pkt 50; opinia rzecznika generalnego P. Mengozziego w sprawie ANODE, C-121/15, EU:C:2016:248, pkt 52.

25. Motyw 50 dyrektywy 2009/72 przewiduje wprawdzie, że „[w]ymogi usługi publicznej należy określać na poziomie krajowym, z uwzględnieniem sytuacji krajowej, prawo [Unii] powinno być jednak przestrzegane przez państwa członkowskie". Z tego stwierdzenia nie wynika jednak nic ponad to, że to państwa członkowskie decydują o nałożeniu lub nie obowiązków użyteczności publicznej na określone przedsiębiorstwa, o ile owe obowiązki są zgodne z prawem Unii [6]. W braku wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich dla określenia znaczenia owego pojęcia należy mu koniecznie nadać w całej Unii autonomiczną i jednolitą wykładnię [7].

26. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału dotyczącym wykładni art. 3 ust. 2 aby możliwe było uznanie danego środka za obowiązek użyteczności publicznej, muszą być spełnione dwie przesłanki, a mianowicie, po pierwsze, taki środek ma służyć realizacji celu leżącego w ogólnym interesie gospodarczym [8], a po drugie, ma on skutkować zobowiązaniem przedsiębiorstw, których dotyczy, do podjęcia konkretnego zachowania, którego owe przedsiębiorstwa nie podjęłyby w warunkach otwartej konkurencji [9].

27. Skarżąca w postępowaniu głównym utrzymuje, że jeżeli środek spełnia owe dwie przesłanki dotyczące celu i skutku, to należy kwalifikować go jako obowiązek użyteczności publicznej. Wskazuje ona, że skoro obowiązek finansowania planu działań pociąga za sobą skutek w postaci zobowiązania podmiotów, na które go nałożono, do podjęcia określonego zachowania, to taki obowiązek należy uznać za obowiązek użyteczności publicznej w zakresie, w jakim służy on zapewnieniu usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym.

28. Nie podzielam tej opinii. Uważam bowiem, że aby środek można było uznać za obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72, musi on nie tylko spełniać owe dwie wymienione powyżej przesłanki, ale też zobowiązywać przedsiębiorstwa do świadczenia w ramach wykonywania tego obowiązku pewnych określonych usług lub dostarczania pewnych określonych towarów. Samo zobowiązanie do przekazania państwu lub podmiotowi państwowemu środków pieniężnych w drodze zapłaty podatku, daniny lub innej quasi-podatkowej należności nie może być uważane za obowiązek użyteczności publicznej w tym znaczeniu owego pojęcia [10].

29. Moim zdaniem, wynika to ze znaczenia nadawanego zwyczajowo pojęciu obowiązku użyteczności publicznej w prawie Unii, a także z brzmienia, kontekstu i celów art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72.

6 Wyrok z dnia 7 września 2016 r., ANODE, C-121/15, EU:C:2016:637, pkt 44.

7 Zobacz na przykład wyrok z dnia 6 marca 2008 r., Nordania Finans i BG Factoring, C-98/07, EU:C:2008:144, pkt 17. W niniejszej sprawie konieczność jednolitego stosowania potwierdza dodatkowo fakt, że art. 3 ust. 14 dyrektywy 2009/72 (dawniej art. 3 ust. 8 dyrektywy 2003/54) stanowi, iż zakwalifikowanie środka krajowego jako obowiązku użyteczności publicznej w rozumieniu art. 3 ust. 2 owej dyrektywy pozwala odstąpić od stosowania pewnych jej przepisów. Przepisy, od których stosowania można odstąpić, dotyczą udzielania zezwoleń na nowe zdolności (art. 7), procedury przetargowej na nowe zdolności (art. 8), dostępu stron trzecich do systemu przesyłowego i dystrybucyjnego (art. 32) oraz zaopatrywania odbiorców linią bezpośrednią (art. 34).

8 Zobacz wyrok z dnia 7 września 2016 r., ANODE, C-121/15, EU:C:2016:637, pkt 36; zob. analogicznie w odniesieniu do dyrektywy 2003/55/WE – wyrok z dnia 20 kwietnia 2010 r., Federutility i in., C-265/08, EU:C:2010:205, pkt 22; w odniesieniu do dyrektywy 2003/54/WE – wyrok z dnia 21 grudnia 2011 r., ENEL, C-242/10, EU:C:2011:861, pkt 42.

9 Zobacz podobnie wyrok z dnia 7 września 2016 r., ANODE, C-121/15, EU:C:2016:637, pkt 30, i, analogicznie, wyrok z dnia 21 grudnia 2011 r., ENEL, C-242/10, EU:C:2011:861, pkt 42. Trybunał orzekł, w kontekście dyrektywy 2009/73, której uregulowania odzwierciedlają dla sektora gazu ziemnego przepisy dyrektywy 2009/72, że jeśli państwa członkowskie są zobowiązane, na podstawie art. 3 ust. 9 dyrektywy 2003/54 (którego brzmienie jest zbliżone do brzmienia art. 3 ust. 15 dyrektywy 2009/72), do zawiadamiania Komisji o wszelkich środkach przyjętych w celu realizacji zobowiązań z zakresu usług publicznych, to sam brak powiadomienia nie wystarcza, by wykazać, iż sporna regulacja nie stanowi obowiązku świadczenia usługi publicznej. Wyrok z dnia 21 grudnia 2011 r., ENEL, C-242/10, EU:C:2011:861, pkt 39.

10 W tym względzie, inaczej niż utrzymuje skarżąca, okoliczność, że w wyroku ANODE nie odniesiono się bezpośrednio do tej przesłanki, jest bez znaczenia. Orzekając w trybie prejudycjalnym, Trybunał udziela bowiem odpowiedzi na skierowane do niego pytania, natomiast nie przedstawia, w sposób wyczerpujący, ram prawnych analizowanych środków. Skoro w sprawie, w której wydano ów wyrok, do Trybunału nie zwrócono się jednoznacznie o zdefiniowanie pojęcia obowiązku użyteczności publicznej ani nawet o rozstrzygnięcie, czy środek taki jak analizowany w owej sprawie stanowił obowiązek użyteczności publicznej, Trybunał nie musiał wskazywać w wyczerpujący sposób przesłanek uznania środka za obowiązek użyteczności publicznej.

30. Jeśli chodzi o znaczenie nadawane zwyczajowo pojęciu obowiązku użyteczności publicznej w prawie Unii, należy wskazać, że owo pojęcie nie pojawia się ani w TFUE, ani w TUE. W traktatach mowa jest natomiast o „usługach świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym", których realizacja, jak wskazano powyżej, ma stanowić cel każdego obowiązku użyteczności publicznej [11].

31. W szczególności art. 106 TFUE (dawniej art. 90 traktatu EWG, następnie art. 86 traktatu WE) stanowi, że przedsiębiorstwa zobowiązane do zarządzania takimi usługami podlegają normom traktatów jedynie w zakresie, w jakim stosowanie takich norm nie stanowi prawnej lub faktycznej przeszkody w wykonywaniu poszczególnych powierzonych im zadań [12].

32. W tym względzie Trybunał orzekł, że z jednej strony postanowienie to służy pogodzeniu interesu, jaki mają państwa członkowskie w posługiwaniu się niektórymi przedsiębiorstwami jako *narzędziami prowadzenia polityki gospodarczej lub społecznej*, z interesem, jaki ma Unia w poszanowaniu reguł konkurencji i zachowaniu jedności wspólnego rynku [13].

33. Z drugiej strony aby możliwe było powołanie się na przewidziane w art. 106 ust. 2 TFUE odstępstwo od stosowania norm traktatu, konieczne jest aby danym przedsiębiorstwom władze publiczne powierzyły *zarządzanie* usługą świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym, oraz konieczne jest również wykazanie, iż stosowanie norm traktatu uniemożliwia *wypełnienie konkretnych zadań* powierzonych tym przedsiębiorstwom oraz że interes Unii nie został naruszony [14].

34. W związku z tym zarówno z celu, jak i treści art. 106 TFUE wynika, że zapewnienie usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym może wymagać nałożenia pewnych obowiązków na przedsiębiorstwa w celu przymuszenia ich do wykonania zadań leżących w ogólnym interesie gospodarczym.

35. Jak się okazuje, istnieje szerokie porozumienie co do tego, że pojęcie „usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym" odnosi się do usług o charakterze gospodarczym, które według państw członkowskich lub Unii podlegają szczególnym zobowiązaniom z tytułu świadczenia usług publicznych ze względu na kryterium użyteczności publicznej. Usługi te stanowią część „usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym", które niekiedy określa się mianem „usług publicznych", choć ten drugi termin jest używany czasami dla podkreślenia faktu, że dana usługa jest świadczona na rzecz ogółu społeczeństwa, lub faktu, iż danej usłudze przypisano określoną rolę w interesie publicznym, czy też dla wskazania własności i statusu podmiotu świadczącego daną usługę [15].

36. Terminem „usługa publiczna" posłużono się w art. 93 TFUE (dawniej art. 77 traktatu EWG, następnie art. 73 traktatu WE), który dotyczy transportu. Jego brzmienie jest następujące: „Zgodna z traktatami jest pomoc, która odpowiada potrzebom koordynacji transportu lub stanowi zwrot za wykonanie *pewnych świadczeń nierozerwalnie związanych z pojęciem usługi publicznej*" [16].

11 Zobacz także art. 14 i 93 TFUE, art. 36 Karty praw podstawowych Unii Europejskiej i Protokół (nr 26) w sprawie usług świadczonych w interesie publicznym.

12 W istocie w postanowieniu tym uznano, że „niekiedy funkcjonowanie rynków nie prowadzi do osiągnięcia społecznie pożądanych celów, czego skutkiem jest deficyt usług na rynku, a w takich sytuacjach może zajść konieczność interwencji sektora publicznego". Sprawozdanie Komisji z dnia 17 października 2001 r. dla Rady Europejskiej obradującej w Laeken w sprawie usług świadczonych w interesie ogólnym [COM(2001) 598 wersja ostateczna, pkt 3].

13 Zobacz wyroki: z dnia 21 września 1999 r., Albany, C-67/96, EU:C:1999:430, pkt 103; z dnia 20 kwietnia 2010 r., Federutility i in., C-265/08, EU:C:2010:205, pkt 28; z dnia 21 grudnia 2011 r., ENEL, C-242/10, EU:C:2011:861, pkt 41.

14 Wyrok z dnia 10 grudnia 1991 r., Merci convenzionali Porto di Genova, C-179/90, EU:C:1991:464, pkt 26.

15 Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów – Biała księga nt. usług użyteczności publicznej, COM(2004) 374 wersja ostateczna, załącznik 1. Pojęcie „usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym" obejmuje zarówno usługi rynkowe, jak i nierynkowe, które władze publiczne klasyfikują jako usługi użytku publicznego i które podlegają określonym zobowiązaniom z tytułu świadczenia usług publicznych.

16 Podkreślenie moje.

37. To właśnie w kontekście stosowania tego postanowienia wyłoniło się pojęcie obowiązku użyteczności publicznej [17].

38. Najpierw, w decyzji z dnia 13 maja 1965 r., Rada wskazała na istnienie „zobowiązań związanych z pojęciem usługi publicznej i nakładanych na przedsiębiorstwa transportowe" [18]. Następnie, w rozporządzeniu nr 1191/69, Rada posłużyła się krótszym wyrażeniem „zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych" i przedstawiła, w art. 2 ust. 1, jego definicję, która brzmiała następująco: „zobowiązania, jakich […] przedsiębiorstwo […], biorąc pod uwagę swój interes gospodarczy, nie przyjęłoby lub nie przyjęłoby w takim samym zakresie lub na takich samych zasadach" [19].

39. W tym względzie należy zauważyć, że wszystkie wymienione w art. 2 ust. 2 tego rozporządzenia zobowiązania, mianowicie zobowiązanie do prowadzenia działalności, zobowiązanie do przewozu i zobowiązania taryfowe, dotyczą świadczenia szczególnej usługi.

40. Ponadto art. 7 rozporządzenia nr 1191/69 stanowi, że decyzja o utrzymaniu zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych może podlegać „warunk[om] [opracowanym] dla *poprawy rentowności działalności podlegającej danemu zobowiązaniu*" oraz że decyzja o zniesieniu takiego zobowiązania „może przewidywać wprowadzenie *usługi zastępczej*" [20].

41. W świetle powyższych wyjaśnień oczywiste jest, że – w rozumieniu rozporządzenia nr 1191/69 – zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych odnosiło się wyłącznie do zobowiązań do świadczenia konkretnej usługi [21].

42. Z uwagi na fakt, że rozporządzenie nr 1191/69 stanowiło wzorzec dla późniejszych aktów prawnych dotyczących wszystkich usług sieciowych, a następnie wszystkich usług publicznych, znaczenie przypisane zawartemu w nim pojęciu zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych stało się znaczeniem powszechnie przyjmowanym w prawie Unii [22]. W chwili przyjmowania dyrektywy 2009/72 najnowsza definicja pojęcia zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych znajdowała się w rozporządzeniu (WE) nr 1370/2007 [23]; jest ona w znacznym stopniu zbliżona do definicji nadanej temu pojęciu w rozporządzeniu nr 1191/69 [24]. W art. 2 lit. e) rozporządzenia nr 1370/2007 zobowiązanie z tytułu świadczenia usług publicznych zdefiniowano jako „wymóg określony lub

17 Wydaje się, że zmiana semantyczna polegająca na odejściu od terminu „zobowiązania związane z pojęciem usługi publicznej" na korzyść terminu „obowiązek użyteczności publicznej" wynikała żargonu używanego przez niektórych specjalistów działających w tym sektorze, którzy nie byli prawnikami, lecz inżynierami i ekonomistami. Zobacz S. Ziani, *Du service public à l'obligation de service public*, LGDJ, 2015, s. 104.

18 Decyzja Rady 65/271/WE w sprawie harmonizacji niektórych przepisów wpływających na konkurencję w transporcie kolejowym, drogowym i w żegludze śródlądowej (Dz.U. 1965, 1500, s. 67).

19 Rozporządzenie Rady z dnia 26 czerwca 1969 r. w sprawie działania państw członkowskich dotyczącego zobowiązań związanych z pojęciem usługi publicznej w transporcie kolejowym, drogowym i w żegludze śródlądowej (Dz.U. 1969, L 156, s. 1). Zgodnie z orzecznictwem Trybunału celem rozporządzenia nr 1191/69 było ustanowienie systemu, którego państwa członkowskie zobowiązane są przestrzegać, kiedy zamierzają nakładać zobowiązania z zakresu świadczenia usług publicznych na przedsiębiorstwa transportu lądowego; zob. wyrok z dnia 24 lipca 2003 r., Altmark Trans i Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, pkt 53.

20 Podkreślenie moje. Co więcej można zauważyć, że art. 6 ust. 2 tego rozporządzenia stanowi, że „Decyzje o utrzymaniu całości lub części zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych lub zniesieniu go w określonym terminie przewidują, dla obciążeń finansowych, które z niego wynikają, udzielenie rekompensaty". Ponieważ nielogiczne byłoby wymaganie od państw członkowskich, aby przewidziały rekompensatę w przypadku zniesienia zobowiązania do finasowania, można wywieść na tej podstawie, że z tego powodu pojęcie zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych nie obejmuje zobowiązań do finansowania.

21 Pojęcie „usługi" należy w tym miejscu rozpatrywać w kontekście pozaprawnym, jako odnoszące się do oferowania usług lub towarów na określonych warunkach innych niż warunki rynkowe.

22 Zobacz na przykład art. 2 lit. o) rozporządzenia Rady nr 2408/92/EWG z dnia 23 lipca 1992 r. w sprawie dostępu przewoźników lotniczych Wspólnoty do wewnątrzwspólnotowych tras lotniczych (Dz.U. 1992, L 240, s. 8) i art. 2 pkt 4 rozporządzenia Rady (EWG) nr 3577/92 z dnia 7 grudnia 1992 r. dotyczącego stosowania zasady swobody świadczenia usług w transporcie morskim w obrębie państw członkowskich (kabotaż morski) (Dz.U. 1992, L 364, s. 7).

23 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 października 2007 r. dotyczące usług publicznych w zakresie kolejowego i drogowego transportu pasażerskiego oraz uchylające rozporządzenia Rady (EWG) nr 1191/69 i (EWG) nr 1107/70 (Dz.U. 2007, L 315, s. 1).

24 Nie wydaje się także, aby owa definicja ulegała następnie dalszej ewolucji. Zobacz na przykład art. 2 pkt 14 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2017/352 z dnia 15 lutego 2017 r. ustanawiającego ramy w zakresie świadczenia usług portowych oraz wspólne zasady dotyczące przejrzystości finansowej portów (Dz.U. 2017, L 57, s. 1).

ustalony przez właściwy organ, w celu zapewnienia świadczenia usług użyteczności publicznej w zakresie pasażerskiego transportu publicznego, których świadczenia podmiot świadczący usługi ze względu na swój własny interes gospodarczy bez rekompensaty nie podjąłby lub nie podjąłby w takim samym zakresie lub na takich samych warunkach".

43. Ponadto szereg dokumentów Komisji potwierdza, że w ujęciu ogólnym stosowana jest powszechnie właśnie taka interpretacja. Na przykład w białej księdze na temat usług użyteczności publicznej z 2004 r.[25]. Komisja wskazuje, że termin „obowiązki z tytułu świadczenia usług publicznych" odnosi się do „określonych wymogów, które są narzucane przez władze publiczne na dostawcę danych *usług* po to, aby zapewnić wypełnienie pewnych celów związanych z interesem publicznym […]"[26]. Z kolei w opublikowanym w 2011 r. dokumencie zatytułowanym „Ramy jakości dotyczące usług świadczonych w interesie ogólnym" Komisja definiuje „usługi świadczone w interesie ogólnym" jako „*usługi*, które władze publiczne państw członkowskich zaliczają do usług służących dobru ogółu i które w związku z tym *podlegają szczególnym obowiązkom użyteczności publicznej*"[27]. Podobnie w przewodniku dotyczącym stosowania przepisów prawa Unii Europejskiej z zakresu pomocy państwa, zamówień publicznych i rynku wewnętrznego do usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym, w szczególności do usług socjalnych świadczonych w interesie ogólnym Komisja wyjaśnia, że obowiązek świadczenia usługi publicznej „nakłada się […] na podstawie kryterium interesu ogólnego, co gwarantuje, że *usługa* zostanie wykonana na warunkach umożliwiających wypełnienie jej zadania"[28].

44. Wreszcie w dokumencie Komisji zatytułowanym „Note of the DG Energy & Transport on Directives 2003/54/EC and 2003/55/EC on the Internal Market in Electricity and Natural Gas" („Nota DG ds. Energii i Transportu dotycząca dyrektyw 2003/54/WE i 2003/55/WE w sprawie rynku wewnętrznego energii elektrycznej i gazu ziemnego"), który bezpośrednio dotyczy sektora analizowanego w postępowaniu głównym, wskazano wyraźnie – na s. 2, w części zatytułowanej „Przypomnienie definicji prawnej obowiązków świadczenia usługi publicznej" – że pojęciu obowiązku świadczenia usługi publicznej, którym posłużono się w owej dyrektywie, należy nadawać to samo znaczenie co przewidziane w art. 2 rozporządzenia Rady nr 1191/69, w art. 86 ust. 2 WE (obecnie art. 106 ust. 2 TFUE) i w orzecznictwie Trybunału.

45. Żaden z przytoczonych powyżej dokumentów Komisji nie ma wprawdzie mocy prawnej, jednak mimo to można zauważyć, że zawarte w dokumentach Komisji odesłania do obowiązku użyteczności publicznej odnoszą się do świadczenia szczególnych usług lub dostaw szczególnych towarów[29].

46. Z kolei gdy w prawie wtórnym i orzeczeniach sądów mowa jest o istnieniu zobowiązań do finansowania, owe zobowiązania nie przyjmują formy obowiązków użyteczności publicznej, lecz raczej rekompensaty służącej sfinansowaniu obowiązków użyteczności publicznej wykonywanych przez inne przedsiębiorstwa[30]. Na przykład zgodnie z art. 2 lit. g) rozporządzenia nr 1370/2007 „»rekompensata z tytułu świadczenia usług publicznych« oznacza każdą korzyść, zwłaszcza finansową, przyznaną bezpośrednio lub pośrednio przez właściwy organ z funduszy publicznych w okresie realizacji zobowiązania z tytułu świadczenia usług publicznych lub powiązaną z tym okresem". Podobnie w wyroku Altmark Trans and Regierungspräsidium Magdeburg[31], w którym jakkolwiek nie przyjęto

25 Komunikat Komisji do Parlamentu Europejskiego, Rady, Komitetu Ekonomiczno-Społecznego oraz Komitetu Regionów – Biała Księga nt. usług użyteczności publicznej, COM(2004) 374 wersja ostateczna z dnia 12 maja 2004 r., załącznik 1.

26 Podkreślenie moje. COM(2004) 374 wersja ostateczna z dnia 12 maja 2004 r., s. 26.

27 Podkreślenie moje. COM(2011) 900 wersja ostateczna z dnia 20 grudnia 2011 r., s. 3.

28 Podkreślenie moje. SWD(2013) 53 final/2 z dnia 29 kwietnia 2013 r., s. 27.

29 Zobacz na przykład art. 1 pkt 18 dyrektywy 2001/83/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 listopada 2001 r. w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi (Dz.U. 2001, L 311, s. 67) lub art. 16 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 1008/2008 z dnia 24 września 2008 r. w sprawie wspólnych zasad wykonywania przewozów lotniczych na terenie Wspólnoty (Dz.U. 2008, L 293, s. 3).

30 Wyroki: z dnia 22 listopada 2001 r., Ferring, C-53/00, EU:C:2001:627, pkt 26; z dnia 7 maja 2009 r., Antrop i in., C-504/07, EU:C:2009:290, pkt 20; z dnia 17 lipca 2008 r., Essent Netwerk Noord i in., C-206/06, EU:C:2008:413, pkt 80, 86 (w odniesieniu do sektora energii elektrycznej).

31 Wyrok z dnia 24 lipca 2003 r., C-280/00, EU:C:2003:415, pkt 87 i nast.

rozszerzającej wykładni pojęcia zobowiązania do świadczenia usług publicznych, wskazano, że zobowiązania do finansowania nie należą do kategorii zobowiązań do świadczenia usług publicznych, lecz raczej stanowią rekompensatę z tytułu zobowiązania do świadczenia usług publicznych. Z tego wszystkiego w sposób konieczny należy wyprowadzić wniosek, że w drodze obowiązku użyteczności publicznej nakłada się na przedsiębiorcę zobowiązanie do wykonania pewnej czynności lub dostarczenia pewnego dobra, za co niekiedy otrzymuje on rekompensatę, co po raz kolejny potwierdza, iż sam obowiązek uregulowania daniny o charakterze podatkowym (jakkolwiek sformułowanej) nie stanowi sam w sobie obowiązku użyteczności publicznej.

47. Wobec tego oczywiste jest, że – jak się powszechnie przyjmuje w prawie Unii – pojęcie obowiązku użyteczności publicznej odnosi się do środków, które służą przymuszeniu przedsiębiorstwa lub przedsiębiorstw do świadczenia usług lub dostarczania towarów, których owe przedsiębiorstwa by nie świadczyły lub nie dostarczały – albo przynajmniej nie wykonywałyby owych czynności w tym samym stopniu lub na tych samych warunkach – jeśli nie byłyby do tego zobowiązane przez państwo członkowskie w celu zapewnienia realizacji celu leżącego w ogólnym interesie gospodarczym.

48. Zobowiązania do finansowania to kategoria odrębna i różna od obowiązków użyteczności publicznej: stanowią one bowiem jeden ze sposobów finansowania usług świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym. Z uwagi na fakt, że usługi świadczone w ogólnym interesie gospodarczym mogą być zapewniane przez samo państwo członkowskie, może zaistnieć sytuacja, w której zobowiązania do finansowania będą istniały mimo tego, iż na żadne przedsiębiorstwo nie zostanie nałożony obowiązek użyteczności publicznej, albo też sytuacja, w której obowiązki użyteczności publicznej nie będą równoważone zobowiązaniami do finansowania.

49. Ani brzmienie, ani kontekst, ani cel art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 nie pozwalają na zajęcie stanowiska, że pojęciom „obowiązku użyteczności publicznej" i „zobowiązania do finansowania" należy w przypadku tego uregulowania nadawać znaczenie inne niż to przyjmowane w pozostałych aktach prawa Unii.

50. Jeśli chodzi o brzmienie art. 3 ust. 2, to w sposób bezpośredni odwołuje się on do art. 86 traktatu WE (obecnie art. 106 TFUE), co pokazuje, że prawodawca Unii nie zamierzał odejść od znaczenia zwyczajowo nadawanego pojęciu obowiązku użyteczności publicznej w prawie Unii.

51. Co się tyczy celów, z motywu 3 dyrektywy 2009/72 wynika, że celem tej dyrektywy jest osiągnięcie w pełni otwartego i konkurencyjnego rynku energii elektrycznej, na którym wszyscy konsumenci mogą swobodnie wybierać swoich dostawców, a wszyscy dostawcy mogą swobodnie dostarczać swoje produkty. A priori można jednak przyjąć, że – inaczej niż zobowiązania do świadczenia danej usługi lub dostarczenia konkretnych towarów – zobowiązania do finansowania raczej nie utrudniają realizacji takiego celu, a jeśli tak jest, to najpewniej odbywa się to przynajmniej w znacznie mniejszym stopniu.

52. Ponadto motyw 50 dyrektywy 2009/72 przewiduje, że „wymogi usługi publicznej […] oraz wynikające z nich wspólne minimalne standardy muszą być w dalszym ciągu wzmacniane w celu zapewnienia, aby wszyscy konsumenci […] mogli odnieść korzyści wynikające z konkurencji i sprawiedliwych cen […]" oraz że „[o]bywatele Unii oraz, w przypadku gdy państwa członkowskie uznają to za stosowne, małe przedsiębiorstwa powinni móc korzystać z obowiązków użyteczności publicznej, zwłaszcza w odniesieniu do bezpieczeństwa dostaw i uzasadnionych cen […]". Wynika z tego, że obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu dyrektywy 2009/72 stanowi obowiązek, z którego mogą wynikać wspólne minimalne standardy i który przysparza korzyści niezidentyfikowanej kategorii osób, do której wcale jednak nie muszą należeć odbiorcy końcowi. W przeciwieństwie do tego zobowiązania do finansowania nie przyczyniają się do wypracowania wspólnych minimalnych standardów, i posiadają zidentyfikowaną grupę beneficjentów, jakimi są albo państwa członkowskie, wtedy, gdy postanawiają one samodzielnie zapewniać daną usługę świadczoną w ogólnym interesie gospodarczym, albo przedsiębiorstwa odpowiedzialne za świadczenie owej usługi.

53. Co się tyczy kontekstu należy zauważyć, że art. 3 dyrektywy 2009/72 zatytułowany jest „Obowiązki użyteczności publicznej i ochrona odbiorcy". Fakt, że dyrektywa 2009/72 reguluje kwestie związane zarówno z obowiązkami użyteczności publicznej, jak i konsumentami, stanowi dodatkowe uzasadnienie dla poglądu, iż obowiązki użyteczności publicznej stanowią zobowiązania do dostarczania konkretnych towarów lub świadczenia konkretnych usług przede wszystkim na rzecz konsumentów.

54. Pragnę również zauważyć, że art. 3 ust. 6 dyrektywy 2009/72 stanowi, iż „[j]eżeli za *wypełnienie obowiązków określonych w ust. 2 i 3 przewidziano* przyznawanie przez państwo członkowskie rekompensat finansowych, innych form rekompensaty oraz praw wyłącznych, odbywa się to w sposób przejrzysty i niedyskryminacyjny" [32]. Pokazuje to, że zobowiązanie do finansowania nie jest samo w sobie obowiązkiem użyteczności publicznej, lecz ma raczej stanowić rekompensatę dla przedsiębiorstw, na które nałożone zostały obowiązki użyteczności publicznej.

55. Wreszcie, w świetle konkretnych okoliczności postępowania głównego chciałbym zwrócić uwagę na fakt, że dyrektywa 2009/72 została przyjęta wyłącznie na podstawie art. 95 WE (obecnie art. 114 TFUE), którego ust. 2 przewiduje, iż ów artykuł nie może stanowić podstawy dla przyjmowania środków podatkowych Unii. Z uwagi na fakt, że zobowiązania do finansowania, takie jak zobowiązanie analizowane w postępowaniu głównym, które są nakładane przez państwo członkowskie w celu pokrycia wydatków publicznych i które nie przynoszą bezpośrednio korzyści danemu przedsiębiorstwu, stanowią środki podatkowe w rozumieniu prawa Unii, dyrektywie 2009/72 należy nadać taką wykładnię, zgodnie z którą jej zakresem nie są objęte – z wyjątkiem szczególnych sytuacji – rzeczone zobowiązania [33].

56. Uznanie, że takie zobowiązanie mieści się w pojęciu obowiązku użyteczności publicznej, oznaczałoby, iż wszystkie środki podatkowe lub środki pomocy państwa musiałyby również być analizowane w kontekście art. 3 ust. 2, co z pewnością nie stanowi celu owego uregulowania.

57. Mając na uwadze powyższe rozważania, sądzę, że – w świetle art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 – pojęcie obowiązku użyteczności publicznej należy rozumieć zgodnie ze znaczeniem nadawanym mu zwyczajowo w prawie Unii, tj. jako odnoszące się do ciążącego na przedsiębiorstwie zobowiązania do świadczenia określonej usługi (lub dostarczenia określonego dobra) na warunkach (dotyczących ceny, ilości, jakości, ciągłości usługi itp.), których owo przedsiębiorstwo nie zaakceptowałoby, gdyby nie było do tego zobowiązane w przepisach krajowych służących zapewnieniu usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym. W związku z tym obowiązki użyteczności publicznej stanowią jedynie pewien sposób regulowania działalności gospodarczej w interesie publicznym oraz pewną metodę służącą wyznaczaniu osób trzecich mających wykonywać taką działalność [34].

58. Ten wniosek jest w pełni zgodny z dwoma wyrokami Trybunału dotyczącymi art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72. W istocie w wyroku Renerga [35] Trybunał orzekł, że nie doszło do nałożenia na przedsiębiorstwo obowiązku użyteczności publicznej z uwagi na to, że w analizowanych przepisach krajowych nie przewidziano bezwzględnego obowiązku wytwarzania i dostarczania przez to przedsiębiorstwo energii elektrycznej pochodzącej z odnawialnych źródeł energii. W wyroku Achema i in. [36], w celu ustalenia, czy pewne subsydia powinny były zostać uznane za rekompensaty stanowiące

32 Podkreślenie moje.

33 Zobacz opinia rzecznika generalnego G. Hogana w sprawach połączonych UNESA i in., od C-105/18 do C-113/18, EU:C:2019:395, pkt 35. Podczas rozprawy przeprowadzonej w niniejszej sprawie przedstawiciel rządu hiszpańskiego wskazał, że – zgodnie z przepisami krajowymi – analizowane zobowiązanie do finansowania stanowi w świetle art. 31 konstytucji Hiszpanii publicznoprawne świadczenie majątkowe, a przez to ma charakter podatkowy. Należy jednak przypomnieć, że do Trybunału należy dokonanie kwalifikacji określonej daniny jako podatku, cła lub opłaty na gruncie prawa Unii w oparciu o jej obiektywne cechy, niezależnie od sposobu jej zakwalifikowania na gruncie prawa krajowego. Zobacz wyrok z dnia 18 stycznia 2017 r., IRCCS – Fondazione Santa Lucia, C-189/15, EU:C:2017:17, pkt 29.

34 Inną metodę wyznaczania osób trzecich stanowi udzielenie zamówienia publicznego na usługi. W zamówieniu publicznym na usługi można określić obowiązek użyteczności publicznej. Zobacz w tym względzie wyrok z dnia 10 maja 2005 r., Włochy/Komisja, C-400/99, EU:C:2005:275, pkt 65. Dokonywane jest to jednak za pomocą radykalnie innych środków.

35 Wyrok z dnia 14 listopada 2018 r., C-238/17, EU:C:2018:905, pkt 26.

36 Wyrok z dnia 15 maja 2019 r., C-706/17, EU:C:2019:407, pkt 112.

wynagrodzenie za świadczenia realizowane przez przedsiębiorstwa będące ich beneficjentami w celu wykonania obowiązków użyteczności publicznej, Trybunał przeanalizował między innymi, czy owe subsydia dotyczyły wykonywania świadczeń na rzecz odbiorców końcowych lub podmiotów sektora energii elektrycznej.

59. W związku z tym całkowicie zgadzam się ze zdaniem Komisji, która wskazuje, że aby uznać dany środek za obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72, nie wystarczy jedynie, by był on nałożony na przedsiębiorstwo lub większą ich liczbę w celu zobligowania ich do podjęcia określonych zachowań niezbędnych do osiągnięcia celu polegającego na zapewnieniu usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym, ponieważ taki środek musi ponadto przymuszać owe przedsiębiorstwa do świadczenia konkretnej usługi lub dostarczenia konkretnego towaru na warunkach, które nie stanowią praktyki powszechnie stosowanej na danym rynku.

60. Dlatego też zobowiązanie, takie jak to będące przedmiotem postępowania głównego, do finansowania planu działania, który ma w założeniu skłaniać do oszczędzania energii i efektywności energetycznej[37], nie może zostać uznane za stanowiące obowiązek użyteczności publicznej w rozumieniu art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72, nawet jeżeli finansowane w ten sposób środki służą zapewnieniu usługi świadczonej w ogólnym interesie gospodarczym. Nie oznacza to, że żadne z analizowanych zobowiązań do finansowania – które, przynajmniej pod pewnymi względami, wydają się mieć cechy wspólne z podatkiem specjalnym nakładanym na niektóre przedsiębiorstwa energetyczne – nie będą objęte innymi przepisami prawa Unii, lecz raczej po prostu że nie wchodzą one w zakres stosowania art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72, co stanowi kwestię, o której rozstrzygnięcie zwrócił się sąd odsyłający.

61. Dlatego też proponuję, aby na pytanie pierwsze odpowiedzieć w ten sposób, że wykładni art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54 i art. 3 ust. 2 dyrektywy 2009/72 nie należy dokonywać w ten sposób, iż oznaczają one, że zobowiązanie do finansowania poszczególnych środków planu działania, takiego jak ten, o którym mowa w trzecim przepisie dodatkowym dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010, stanowi „obowiązek użyteczności publicznej" w rozumieniu tych przepisów.

62. Z uwagi na odpowiedź udzieloną na pytanie pierwsze nie ma potrzeby udzielania odpowiedzi na pytanie drugie.

V. Wnioski

63. W świetle powyższych rozważań proponuję Trybunałowi, by na pytanie pierwsze przedłożone przez Audiencia Nacional (sąd centralny, Hiszpania) odpowiedział w następujący sposób:

Wykładni art. 3 ust. 2 dyrektywy 2003/54/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 26 czerwca 2003 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 96/92/WE i art. 3 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/72/WE z dnia 13 lipca 2009 r. dotyczącej wspólnych zasad rynku wewnętrznego energii elektrycznej i uchylającej dyrektywę 2003/54/WE nie należy dokonywać w ten sposób, iż oznaczają one, że zobowiązanie do finansowania poszczególnych środków planu działania, takiego jak ten, o którym mowa w trzecim przepisie dodatkowym Real Decreto-ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico (dekretu królewskiego z mocą ustawy nr 14/2010 z dnia 23 grudnia w sprawie pilnego przyjęcia środków w celu zmniejszenia deficytu taryfowego w sektorze elektroenergetycznym), stanowi „obowiązek użyteczności publicznej" w rozumieniu tych przepisów.

37 W tym względzie cel planu działań nie powinien być mylony z celem trzeciego przepisu dodatkowego, który odnosi się jedynie do decyzji o zobowiązaniu do finansowania tego planu przez przedsiębiorstwa.