Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
GERARD HOGAN
föredraget den 8 maj 2019[1]

Förenade målen C-105/18–C-113/18

Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA) (C-105/18)
Energía de Galicia (Engasa) SA (C-106/18)
Duerocanto SL (C-107/18)
Corporación Acciona Hidráulica (Acciona) SLU (C-108/18)
Associació de Productors i Usuaris d'Energia Elèctrica (C-109/18)
José Manuel Burgos Pérez
María del Amor Guinea Bueno (C-110/18)
Endesa Generación SA (C-111/18)
Asociación de Empresas de Energías Renovables (APPA) (C-112/18)
Parc del Segre, SA.
Electra Irache, S.L.
Genhidro Generación Hidroeléctrica, S.L.
Hicenor, S.L.
Hidroeléctrica Carrascosa, S.L.
Hidroeléctrica del Carrión, S.L.
Hidroeléctrica del Pisuerga, S.L.
Hidroeléctrica Santa Marta, S.L.
Hyanor, S.L.
Promotora del Rec dels Quatre Pobles, SA (C-113/18)
mot
Administración General del Estado,
Ytterligare deltagare i rättegången:
Iberdrola Generación SAU,
Hidroeléctrica del Cantábrico, SA

(begäran om förhandsavgörande från Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien)

”Förhandsavgörande – Principen förorenaren betalar – Täckning för kostnaderna för tjänster avseende användning av vatten – Gemensamma regler för den inre marknaden för elektricitet – Avgift på användningen av inlandsvatten för elproduktion – Skatt införd endast för producenter av el med vattenkraft som är verksamma i vattenområden i mer än en region – Förbjudet statligt stöd”

1 Originalspråk: engelska.

I. Inledning

1. Förevarande förhandsavgörande rör tolkningen av artiklarna 107 och 191.2 FEUF, artikel 9.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område[2] och artikel 3.1 och 3.2 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/72/EG av den 13 juli 2009 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 2003/54/EG.[3]

2. Förhandsavgörande har begärts i mål mellan, å ena sidan, flera elproducerande bolag som har koncessioner för hydrologiskt utnyttjande av avrinningsområden som ligger i mer än en autonom region i Spanien (Comunidad autónoma) och, å andra sidan, Administración General del Estado (Statens allmänna förvaltning, Spanien) med stöd av Iberdrola Generación SAU och Hidroeléctrica del Cantábrico SA rörande giltigheten av en avgift på användningen av inlandsvatten för elproduktion i avrinningsområden i mer än en region.

3. Dessa hänskjutanden till förhandsavgörande ger domstolen tillfälle att klarlägga inverkan av principen att ”förorenaren betalar”, tillämpningsområdet för direktiv 2009/72 och tillämpningen av förbudet mot statligt stöd med avseende på en avgift på användningen eller utnyttjandet av inlandsvatten för elproduktion. En av de huvudfrågor som tas upp i detta hänskjutande är därutöver huruvida bestämmelserna om icke-diskriminering i artikel 3.1 i direktiv 2009/72 kan anses vara tillämpliga på en beskattningsåtgärd av detta slag som vidtagits av Konungariket Spanien år 2012. Innan dessa frågor behandlas är det emellertid nödvändigt att först ange vilka bestämmelser i unionsrätten och den nationella rätten som har relevans.

A. Unionsrätt

1. Direktiv 2000/60

4. Artikel 9.1 i direktiv 2000/60 med rubriken ”Täckning av kostnaderna för vattentjänster” har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall beakta principen om kostnadstäckning för vattentjänster inberäknat miljö- och resurskostnader, med beaktande av den ekonomiska analys som utförs enligt bilaga III och i enlighet framför allt med principen att förorenaren betalar.

Medlemsstaterna skall senast 2010 se till att:

– prispolitiken för vatten ger vattenförbrukarna tillräckliga incitament till effektiv användning av vattenresurserna och att den därigenom bidrar till miljömålen i detta direktiv,

– de olika vattenanvändningsverksamheterna, uppdelade på åtminstone industri, hushåll och jordbruk adekvat bidrar till kostnadstäckningen för vattentjänster, med utgångspunkt i den ekonomiska analys som utförts enligt bilaga III och med beaktande av principen om att förorenaren betalar.

Medlemsstaterna kan härvid beakta kostnadstäckningens sociala, miljömässiga och ekonomiska effekter liksom geografiska och klimatiska förhållanden i den eller de regioner som påverkas.”

2 EGT L 327, 2000, s. 1.

3 EUT L 211, 2009, s. 55.

2. Direktiv 2009/72

5. Artikel 3.1 i direktiv 2009/72 anger följande:

”Medlemsstaterna ska, utan att det påverkar tillämpningen av punkt 2, på grundval av sin institutionella organisation och med vederbörlig hänsyn till subsidiaritetsprincipen, se till att elföretag drivs i enlighet med principerna i detta direktiv för att uppnå en konkurrensutsatt, säker och miljömässigt hållbar elmarknad, och de får inte göra någon diskriminerande åtskillnad mellan dessa företag när det gäller deras rättigheter eller skyldigheter.”

B. Nationell rätt

1. Den spanska författningen

6. Artikel 149 i den spanska författningen, som rör områden där endast staten har beslutanderätt, föreskriver följande:

”1. Staten har ensam beslutanderätt på följande områden:

…

14. Allmänna finansiella frågor och statsskulden,

…

22. Lagstiftning, reglering och koncession beträffande vattenresurser när vattnet rinner genom mer än en självbestämmande region och tillstånd till vattenkraftverk för elproduktion när deras utnyttjande påverkar andra regioner eller när överföring av energi utsträcks till andra regioner.

…”

2. Kungligt dekret nr 125/2007

7. Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas[4] (kungligt dekret nr 125/2007 av den 2 februari 2007 om fastställande av avrinningsdistrikts territoriella omfattning) definierar ett avrinningsområde som det landområde som består av ett eller flera angränsande avrinningsområden samt vatten i övergångszon, grundvatten och kustvatten som har förbindelse med dem. Det finns två slag av avrinningsområden i Spanien beroende på deras geografiska belägenhet: inter-regionala avrinningsområden som är belägna i mer än en autonom region och intra-regionala avrinningsområden där landområdet inte sträcker sig utanför en autonom region.

4 BOE nr 30 av den 3 februari 2007, s. 5118.

3. Lag nr 15/2012

8. I ingressen till Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética [5] (lag nr 15/2012 av den 27 december 2012 om skatteåtgärder för hållbar energiförsörjning, nedan kallad energiskattelagen) anges följande:

”I.

Syftet med denna lag är att anpassa vårt skattesystem för en effektivare och mer miljövänlig användning och hållbar utveckling, vilka är de värden som inspirerar denna skattereform och som sådana är i linje med de grundläggande principer som ligger till grund för Europeiska unionens skatte-, energi- och, naturligtvis, miljöpolitik.

I dagens samhälle kräver den tilltagande inverkan av energiproduktion och energikonsumtion på hållbarhet i miljön ett normerande och reglerande ramverk som för alla aktörer garanterar den vederbörliga funktionen av en energimodell som också bidrar till att vi bevarar vårt rika miljöarv.

Grunden för denna lag är artikel 45 i författningen, enligt vilken skyddet för vår miljö är en av de ledande principerna inom social och ekonomisk politik. Ett av målen med denna reform är således att internalisera miljökostnader som följer av elproduktionen. … På detta sätt ska denna lag utgöra stimulans till förbättring av nivåerna på energieffektivitet och samtidigt säkerställa bättre förvaltning av naturresurser och fortsätta att förstärka den nya modellen för hållbar utveckling både i ekonomiskt och socialt hänseende samt i miljöhänseende.

…

I detta syfte inför denna lag tre nya skatter: skatt på värdet av elproduktion, skatt på förbrukning av kärnbränsle och på radioaktivt avfall från framställning av kärnkraft och skatt på lagring av förbrukat kärnbränsle och radioaktivt avfall i centrala anläggningar. En avgift för användning av inlandsvatten för elproduktion införs, skattesatserna för naturgas och kol ändras och undantagen för energiprodukter som används vid elproduktion och vid kombinerad el- och värmeproduktion avskaffas.

…

V.

Avdelning IV i denna lag ändrar den konsoliderade texten i vattenlagen som antagits genom kungligt lagstiftningsdekret 1/2001 av den 20 juli.

Denna avdelning behandlar i synnerhet den ekonomiska-finansiella regleringen av användningen av allmänna vattenresurser. Den föreskriver således att de behöriga myndigheterna med tillämpning av principen om kostnadstäckning och med beaktande av planering på lång sikt ska införa lämpliga mekanismer för överföring av kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vattenområden inklusive miljö- och resurskostnader till de olika slutförbrukarna.

…

5 BOE nr 312 av den 28 december 2012, s. 88081.

Artikel 112, i synnerhet i den konsoliderade texten i vattenlagen, fastställer att avgiften på användningen endast är tillämplig på besittning, användning och utnyttjande av allmänna vattenresurser som anges i punkterna b och c i artikel 2 i samma lag, det vill säga användning av naturliga, kontinuerliga eller diskontinuerliga vattendrag och bottnar i sjöar och laguner och ytreservoarer i allmänna vattendrag. Användningen av inlandsvatten vartill hänvisas i avsnitt a i samma artikel 2 i den konsoliderade texten i vattenlagen ligger således utanför definitionen av denna avgift.

Detta faktum, som är en avvikelse från den allmänna regeln avseende tillgångar i allmän ägo, har fortlevt av historiska skäl men saknar ekonomisk motivering i dag, åtminstone när det gäller rent industriell användning och på en marknad såsom produktion av elektricitet.

För närvarande kräver det spanska inlandsvattnets kvalitet i allmänhet att det skyddas för att säkerställa en av de naturresurser som är nödvändiga för samhället. I detta avseende måste politiken för skyddet av allmänt vatten förstärkas. I detta syfte är det nödvändigt att skapa resurser som måste tillhandahållas av dem som drar fördel av sin egen användning eller användning specifikt för elproduktion.

Syftet med denna ändring är därför att införa en ny avgift för allmänna tillgångar som beskrivs i artikel 2 a i samma lag, det vill säga för användning eller utveckling av inlandsvatten för produktion av elektricitet med vattenkraft.”

9. Artikel 29 i lag nr 15/2012 inför i synnerhet en ny artikel 112bis i Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas[6] (kungligt lagstiftningsdekret nr 1/2001 av den 20 juli 2001 om antagande av den konsoliderade lydelsen av vattenlagen).

10. Lag nr 15/2012 innehåller också flera bestämmelser kallade ”tilläggsbestämmelser” som föreskriver följande:

”Första tilläggsbestämmelsen. Händelser som föranleder skattskyldighet som anges i denna lag vilka beskattas av de autonoma regionerna.

1. I den omfattning som skatter som införs genom denna lag påförs händelser som beskattas av de autonoma regionerna och detta medför en minskning av deras inkomst ska tillämpning ske av bestämmelserna i artikel 6.2 i organisk lag 8/1980 av den 22 september om finansiering av de autonoma regionerna.

2. Bestämmelserna i föregående avsnitt ska endast tillämpas med avseende på de skatter som särskilt avser de autonoma regionerna och som införts i lag före den 28 september 2012.

Andra tilläggsbestämmelsen. Kostnader för det elektriska systemet.

I varje års lag om den allmänna statsbudgeten, ska de kostnader för elektriska system som förutses i artikel 16 i Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico [lag 54/1997 av den 27 november 1997 om elsektorn] finansieras med ett belopp som motsvarar summan av:

a) uppskattningen av statens årliga uppbörd av skatter och avgifter som anges i denna lag,

b) uppskattad inkomst från auktion av utsläppsrättigheter av växthusgaser, dock maximalt 500 miljoner euro.”

6 BOE nr 176 av den 24 juli 2001, s. 14276.

4. Kungligt lagstiftningsdekret nr 1/2001

11. Artikel 2 i Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas (kungligt dekret nr 1/2001 av den 20 juli 2001 om antagande av den konsoliderade lydelsen av vattenlagen) med rubriken ”Definition av allmänna vattenresurser” har följande lydelse:

”Statens allmänna vattenresurser är med de undantag som anges uttryckligen i denna lag följande:

a) Inlandsvatten, både förnybart yt- och grundvatten, oavsett tiden för förnyelse.

b) Naturliga kontinuerliga och diskontinuerliga vattendrag.

c) Bottnar i sjöar och laguner och ytreservoarer i allmänna vattendrag.

…”

12. I artikel 112 i kungligt lagstiftningsdekret 1/2001, i dess lydelse enligt lagen om energiskatt, med rubriken ”Avgift för användning av tillgångar som innefattar allmänna vattenresurser”, anges följande:

”1. Besittning, användning och utveckling av tillgångar som omfattar allmänna vattenresurser som anges i punkterna b och c i artikel 2 i denna lag vilka kräver koncession eller administrativt tillstånd ska medföra en skatt kallad avgift, till förmån för behörig myndighet för avrinningsområdet, för användning av allmänna vattenresurser avsedd för skydd och förbättring av de ovannämnda resurserna. Innehavare av vattenkoncession ska vara undantagna från betalning av avgiften för besittning eller användning av den allmänna mark som är nödvändig för utövandet av koncessionen.

…

4. Beskattningsunderlaget för avgiften ska bestämmas av myndigheten för avrinningsområdet enligt följande förutsättningar:

a) beträffande besittning av mark som utgör del av allmänna vattenresurser utgörs det av markens värde beräknat utifrån marknadsvärdet av angränsande mark.

b) beträffande användning av allmänna vattenresurser utgörs det av värdet på sådan användning eller av den förmån som erhålls därav.

c) beträffande användning av tillgångar som omfattar allmänna vattenresurser utgörs det av värdet av förbrukat material eller den nyttighet som åstadkommits med sådan användning.

…”

13. Artikel 112bis i kungligt lagstiftningsdekret 1/2001, med rubriken ”Avgift för användning av inlandsvatten för produktion av elkraft”, som införts genom lag nr 15/2012 föreskriver följande: Enligt artikel 112 i kungligt lagstiftningsdekret nr 1/2001 med rubriken ”Avgift för användning av tillgångar som innefattar allmänna vattenresurser”:

”1. Användning och utnyttjande av allmän egendom som avses i artikel 2a i denna lag för elproduktion i kraftverk ska beläggas med en skatt som kallas avgift för användning av inlandsvatten för elproduktion, i syfte att skydda och förbättra de allmänna vattenresurserna.

2. Avgiften blir utkrävbar samtidigt som den ursprungliga elkraftkoncessionen beviljas samt vid den årliga förlängningen därav och kan utkrävas med det belopp och inom de tidsfrister som anges i villkoren för nämnda koncession.

3. Avgiften ska betalas av koncessionshavarna eller, i förekommande fall, av dem som inträder i koncessionshavarnas ställe.

4. Avgiftsunderlaget för avgiften ska fastställas av myndigheten för avrinningsområdet och ska motsvara det ekonomiska värdet av den el som producerats med vattenkraft, mätt som kraftverkets nettoelproduktion, vid varje årlig avgiftsperiod, som koncessionshavaren har producerat genom användning och utnyttjande av allmänna vattenresurser.

5. Den årliga avgiftssatsen ska vara 22 procent av avgiftsunderlaget och den totala skatten ska vara resultatet som följer av tillämpning av avgiftssatsen på avgiftsunderlaget.

…

8. Förvaltning och uppbörd av avgiften ska ombesörjas av behörig myndighet för avrinningsområdet eller av den statliga skattemyndigheten enligt avtal med denna.

…”

5. Kungligt dekret nr 198/2015

14. I ingressen till Real Decreto 198/2015, de 23 de marzo, por el que se desarrolla el artículo 112bis del texto refundido de la Ley de Aguas y se regula el canon por utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica en las demarcaciones intercomunitarias[7] (kungligt dekret nr 198/2015 av den 23 mars 2015 om genomförande av artikel 112bis i den konsoliderade lydelsen av vattenlagen med bestämmelser om avgiften på användning av inlandsvatten för elproduktion i avrinningsområden i mer än en region) angavs följande:

”… Detta kungliga dekret utfärdas enligt de andra och tredje slutbestämmelserna i lag 15/2012 av den 27 december. Å ena sidan anger den andra slutbestämmelsen artikel 149.1.22.ª i den spanska författningen som rättslig grund för den utövade maktbefogenheten som tilldelar staten beslutanderätt beträffande lagstiftning, reglering och koncession beträffande vattenresurser och nyttjande när vattnet rinner genom mer än en självbestämmande region. Å andra sidan ger den tredje slutbestämmelsen regeringen möjlighet att inom dess befogenhet utfärda nödvändiga bestämmelser för utveckling och tillämpning av denna lag …”

15. Artikel 1 i kungligt dekret nr 198/2015 med rubriken ”Avgift för användning av inlandsvatten för elproduktion och dess omfattning” föreskriver följande:

”Användning och utnyttjande av allmänna vattenresurser som avses i artikel 2a i den reviderade lydelsen av vattenlagen för elproduktion, mätt som kraftverkets nettoelproduktion, ska beläggas med en skatt som kallas avgift för användning av inlandsvatten för elproduktion, i syfte att skydda och förbättra de allmänna vattenresurserna.

Denna avgift gäller bara i förhållandet mellan avrinningsområden i mer än en region.”

7 BOE nr 72 av den 25 mars 2015, s. 25674.

16. Artikel 12 i kungligt dekret nr 198/2015 med rubriken ”Inkomst av uppburna avgifter” har följande lydelse:

”1. Den inkomst som erhållits kommer att utbetalas till myndigheten för avrinningsområdet enligt bestämmelserna i artikel 112bis i den konsoliderade lydelsen av vattenlagen som antagits genom kungligt lagstiftningsdekret 1/2001 av den 20 juli. I detta avseende ska bestämmelserna i artiklarna 59.d, 63.3 och 67 i kungligt dekret 927/1988 av den 29 juli, som godkänner bestämmelser utfärdade av myndigheten för allmänt vatten, tas i beaktande.

…

3. 2 procent av den uppburna nettoinkomsten ska anses utgöra inkomst för avrinningsområdets myndighet.

4. 98 procent av den nettoinkomst som uppburits ska tillfalla staten. Den allmänna statsbudgeten ska hänföra minst det angivna beloppet till verksamhet för skydd och förbättring av allmänna vattenresurser i enlighet med bestämmelserna i artikel 14. I detta syfte ska de investeringsprojekt som säkerställer skyddet och förbättringen av allmänna vattenresurser bestämmas årligen i lagarna om den allmänna statsbudgeten.

…”

17. I artikel 13 i den lagen, med rubriken ”Garanti för skydd av allmänna resurser”, anges följande:

”För att säkerställa uppfyllelse av miljömålen som fastställs i vattenramdirektivet och som anges i artikel 98 och följande artiklar i den konsoliderade lydelsen av vattenlagen, och i enlighet med principen om kostnadstäckning som fastställs i artikel 111bis i den konsoliderade lydelsen av vattenlagen, ska i statens allmänna budgetar avsättas i vart fall ett belopp som är lika med det belopp som anges i punkt 4 i den föregående artikeln 12, i enlighet med det som definieras i artikel 14, för verksamhet till förmån för skydd och förbättring av allmänna vattenresurser och de vattenmängder som påverkas av elproduktion genom vattenkraft.”

II. Faktiska omständigheter

18. Sökandena i det nationella målet för en förvaltningsrättslig talan vid Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien), i vilken de har yrkat ogiltigförklaring av kungligt dekret nr 198/2015 som genomför artikel 112bis i den omarbetade lydelsen av vattenlagen. Sökandena har i ansökan ifrågasatt giltigheten av artikel 29 i lag nr 15/2012 som inför artikel 112bis i kungligt lagstiftningsdirektiv 1/2001.

III. Begäran om förhandsavgörande och förfarandet vid domstolen

19. Den hänskjutande domstolen hyser tvivel om förenligheten av dessa lagstiftningsåtgärder med, för det första, principen ”förorenaren betalar”, som fastställs i artikel 191.2 FEUF och som kommit till uttryck i direktiv 2000/60, för det andra, principen om icke-diskriminering, som anges i artikel 3 i direktiv 2009/72, och, för det tredje, förbudet mot statligt stöd, som fastställs i artikel 107 FEUF. [8]

8 Den hänskjutande domstolen har påpekat att om artikel 29 i energiskattelagen skulle förklaras vara oförenlig med unionsrätten skulle detta leda till ogiltigförklaring av kungligt dekret nr 198/2015 som genomför denna omtvistade skatt.

20. Beträffande denna skatts förenlighet med principen ”förorenaren betalar” har den hänskjutande domstolen framhållit att trots att denna skatt i ingressen till energiskattelagen motiveras med miljöhänsyn, nämligen skydd och förbättring av allmänna vattenresurser, förefaller själva utformningen av denna skatt ange att den faktiskt eftersträvar ett rent ekonomiskt mål vilket är att täcka det finansiella underskottet i elnätet. Dessutom förefaller enligt den hänskjutande domstolen detta mål eftersträvas på ett osammanhängande och inkonsekvent sätt. För det första grundas denna skatt på värdet av den producerade energin som beräknas på grundval av den inkomst som erhålls från den energi som levereras till elnätet och inte i förhållande till den använda mängden vatten. För det andra är denna skattesats 22 procent, medan skattesatsen för besittning, användning och utnyttjande av andra naturliga vattendrag endast är 5 procent. För det tredje betalas 98 procent av uppburna belopp in i den spanska statens allmänna budget och skulle därför utgöra ytterligare intäkter för elsystemet. Om det kungliga dekretets ordalydelse anger att den allmänna statsbudgeten avsätter åtminstone ett belopp som är lika med 98 procent av erhållna intäkter genom denna avgift för åtgärder för att skydda och förbättra allmänna vattenresurser anför den hänskjutande domstolen att sådan avsättning inte iakttogs i den allmänna statsbudgeten för 2016 vilken avsatte alla intäkter från denna skatt till underskottet i elsystemet. I strid med kraven i artikel 9.1 i direktiv 2000/60 skulle skatten således inte beakta principen om täckning av kostnaderna för vattentjänster.

21. Beträffande skattens förenlighet med den princip om icke-diskriminering som fastställs i artikel 3 i direktiv 2009/72 har den hänskjutande domstolen understrukit att skatten på användning av inlandsvatten endast gäller för producenter av el med vattenkraft och inte producenter som använder annan teknik. Dessutom påförs den endast producenter som innehar administrativa koncessioner i avrinningsområden i mer än en region och inte enbart i en region.

22. Beträffande statligt stöd betonar den hänskjutande domstolen att på grund av skattens olikformade utformning kan de skillnader i behandling som den medför utgöra statligt stöd till förmån för dem som inte är föremål för denna skatt.

23. I denna situation har Tribunal Supremo (Högsta domstolen) i målen C-105/18–C-108/18 och C-110/18–C-113/18 beslutat att vilandeförklara förfarandet och att hänskjuta följande frågor till domstolen för förhandsavgörande:

”1) Ska den miljörättsliga principen om att ’förorenaren betalar’, som avses i artikel 191.2 FEUF och i artikel 9.1 i [direktiv 2000/60], som fastställer principen om kostnadstäckning för vattentjänster och anger att en lämplig ekonomisk avvägning av vattenanvändningen ska göras, tolkas så, att den utgör hinder för införande av en avgift för användning av inlandsvatten för elproduktion, såsom den som är aktuell i det nationella målet, vilken inte främjar effektiv vattenanvändning eller fastställer åtgärder för bevarande och skydd av vattenresurserna samt vars storlek helt saknar samband med risken för att vattenresurserna skadas och enbart fokuserar på producenternas kapacitet att generera intäkter?

2) Är det förenligt med principen om icke-diskriminering av elföretag i artikel 3.1 i [direktiv 2009/72] att införa en vattenkraftsavgift som den som är aktuell i det nationella målet, vilken enbart påverkar vattenkraftsproducenter som bedriver verksamhet i avrinningsområden som ligger i flera autonoma regioner, men inte producenter som är koncessionshavare för avrinningsområden som ligger inom en enda autonom region, och vilken enbart påverkar producenter som producerar energi med hjälp av vattenkraft, men inte producenter som använder andra tekniker?

3) Ska artikel 107.1 FEUF tolkas så, att det utgör förbjudet statligt stöd att ta ut en vattenkraftsavgift som den som är aktuell i det nationella målet till nackdel för vattenkraftsproducenter som bedriver verksamhet i avrinningsområden som ligger i flera autonoma regioner, eftersom det därigenom uppstår en asymmetri i hur avgiften tas ut inom ett och samma teknikområde, beroende på var vattenkraftverket är beläget, samt eftersom avgiften inte tas ut av producenter av energi från andra energikällor?”

24. I mål C-109/18 är de två första tolkningsfrågorna i sak identiska med de två första frågorna i de mål som anges i föregående punkt. Den tredje frågan är emellertid formulerad på följande sätt:

”3) Ska artikel 107.1 FEUF tolkas så, att det utgör förbjudet statligt stöd att undanta vissa producenter från skyldighet att betala vattenkraftsavgift, nämligen de producenter som bedriver verksamhet i avrinningsområden som ligger inom en enda autonom region, och att undanta övriga former av vattenförbrukning från avgiftsplikt, varvid avgiften endast tas ut på användning av vatten för produktion av elenergi?”

25. Skriftliga yttranden har getts in av Asociación Española de la Industria Eléctrica (UNESA), Corporación Acciona Hidráulica (Acciona) SLU, Associació de Productors i Usuaris d’Energia Elèctrica, Endesa Generación SA, Asociación de Empresas de Energías Renovables (APPA), Iberdrola Generación SAU, den spanska och den tyska regeringen samt av Europeiska kommissionen. Härutöver yttrade sig samtliga muntligen vid förhandlingen den 28 februari 2018 med undantag av den tyska regeringen.

IV. Bedömning

A. Den första frågan: principen att ”förorenaren betalar”

26. Genom sin första fråga vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida miljöprincipen ”förorenaren betalar” som anges i artikel 191.2 FEUF och artikel 9.1 i direktiv 2000/60, vilken fastställer principen om täckning av kostnader för vattentjänster och lämplig ekonomisk avvägning av vattenanvändning, ska tolkas så, att den utgör hinder för införandet av en skatt på användning av inlandsvatten för produktion av energi såsom den skatt som är i fråga i det nationella målet.

27. Innan bedömning sker av om någon av dessa två bestämmelser utgör hinder för en sådan skatt är det nödvändigt att avgöra huruvida någon av dem kan åberopas vid en nationell domstol.

28. Beträffande artikel 191.2 FEUF har domstolen redan förklarat att eftersom artikel 191.2 FEUF, vilken innehåller principen att förorenaren ska betala, avser åtgärder från unionens sida, kan den inte som sådan åberopas av enskilda i syfte att göra gällande att en nationell lagstiftning inte får tillämpas.[9]

29. Domstolen har emellertid funnit att sådana enskilda kan åberopa en bestämmelse som genomför denna princip på ett visst område förutsatt att den bestämmelsen i sin tur kan med fog anses ha direkt effekt.[10] Fastän artikel 9.1 i direktiv 2000/60 ger konkret uttryck för principen att ”förorenaren betalar” på området för förvaltning av vatten, kan på samma sätt denna bestämmelse inte åberopas direkt vid en nationell domstol då jag av skäl som jag snart kommer att ange inte anser att denna bestämmelse har direkt effekt. Om artikel 9.1 i direktiv 2000/60 faktiskt under alla omständigheter föreskriver att medlemsstaterna ska beakta principen om kostnadstäckning för vattentjänster inberäknat miljö- och resurskostnader i enlighet, framför allt, med principen om att förorenaren betalar[11] har inte denna skyldighet den effekten att de beviljas ett specifikt skydd eller en rättighet.

30. Detta framgår av själva ordalydelsen av artikel 9.1 som saknar den klarhet, precision och ovillkorlighet som krävs för tillämpning av varje doktrin om direkt effekt. Den första delen av artikel 9.1 anger således endast att medlemsstaterna ”skall beakta” principen om kostnadstäckning för vattentjänster, utan att ange exakt hur detta ska ske.

9 Dom av den 9 mars 2010, ERG m.fl. (C-379/08 och C-380/08, EU:C:2010:127, punkterna 38 och 39), och dom av den 4 mars 2015, Fipa Group m.fl. (C-534/13, EU:C:2015:140, punkt 40).

10 Dom av den 4 mars 2015, Fipa Group m.fl. (C-534/13, EU:C:2015:140, punkt 42).

11 Se, i detta avseende, dom av den 7 december 2016, Vodoopskrba i odvodnja (C-686/15, EU:C:2016:927, punkterna 20 och 21).

31. Det är riktigt att det andra stycket ålägger medlemsstaterna särskilda skyldigheter att uppnå vissa mål senast år 2010. Den valda formuleringen även i detta avseende (”… Medlemsstaterna skall senast 2010 se till att prispolitiken för vatten ger vattenförbrukarna tillräckliga incitament till effektiv användning av vattenresurserna …”) innebär emellertid återigen inte den precision som krävs för tillämpningen av doktrinen om direkt effekt.[12] Hur, kan man fråga sig, skulle en nationell domstol med stöd av sedvanliga rättsprinciper i ett mål som inletts av en enskild sökande med avseende på en viss skatt kunna avgöra huruvida vattenförbrukarna av en medlemsstat erhållit ”tillräckliga” incitament till en ”effektiv” användning av vattenresurserna?

32. Uppfyllelse av skyldigheten som anges i artikel 9.1 kan endast bedömas genom att ta samtliga regler om utformningen av vattenpriser i beaktande. Artikel 9.1 föreskriver inte heller att varje skatt eller avgift på vatten ska betalas i förhållande till vattenanvändningen, utan snarare att medlemsstaterna ska se till att deras politik för prissättning av vatten generellt sett erbjuder tillräckliga incitament. För en bedömning av huruvida en medlemsstat har efterlevt denna artikel ska samtliga skatter eller avgifter som ålagts vattenanvändarna tas i beaktande, och inte endast den som är i fråga i en viss situation.

33. Jag föreslår följaktligen att den första frågan besvaras enligt följande. Varken artikel 191.2 FEUF eller artikel 9.1 har direkt effekt, och ingendera bestämmelsen kan åberopas vid en nationell domstol av en enskild person som grund för ifrågasättande av en viss skatt på användningen av inlandsvatten för energiproduktion.

B. Den andra frågan: icke-diskriminering

34. Genom sin andra fråga vill den hänskjutande domstolen få klarhet i huruvida en skatt av det slag som är i fråga i det nationella målet, som påverkar företag som innehar en koncession för användning av ett avrinningsområde inom mer än en region för elproduktion, men inte företag som innehar koncession för ett avrinningsområde inom en enda region, och inte heller producenter som använder annan teknik, är förenlig med den princip om icke-diskriminering mellan företag som föreskrivs i artikel 3.1 i direktiv 2009/72.

35. Som jag förklarade i mitt förslag till avgörande i de förenade målen C-80/18–C-83/18 UNESA m.fl./Administración General del Estado, som också har föredragits denna morgon, anser jag att tillämpningsområdet för direktiv 2009/72 är begränsat till produktion, överföring, distribution och leverans av el oaktat bestämmelsens generella ordalag. Detta beror för det första på att begreppet ”produktion” endast ska uppfattas som inrättande av ny elproducerande kapacitet, vartill man kan sluta sig av artiklarna 7 och 8 i direktiv 2009/72, och för det andra på att direktivet antogs enbart på grund av artikel 95 EG (nu artikel 114 FEUF), vars andra punkt föreskriver att den artikeln inte kan åberopas för antagande av skattebestämmelser inom EU.

36. Frågan om harmonisering av skatter är dessutom av avsevärd betydelse. Enligt domstolens praxis är den allmänna principen om icke-diskriminering (med dess särskilda innebörd och mening i unionsrätten) endast tillämplig inom tillämpningsområdet för unionsrätten.[13] Om direktivet ska tolkas så, att det gör denna princip tillämplig på skatter som införs på elmarknaden, måste det ses som en harmoniseringsåtgärd.

12 Se, analogt, dom av den 17 oktober 2018, Klohn (C-167/17, EU:C:2018:833, punkt 29).

13 Se, för ett liknande resonemang, dom av den 11 juli 2006, Chacón Navas (C-13/05, EU:C:2006:456, punkt 56).

37. Här måste det konstateras att då unionen inte har rätt enligt artikel 114 FEUF att vidta en sådan åtgärd avseende skatter, skulle artikel 3.1, om den vore tillämplig på en nationell skattebestämmelse, per definition vara lagstridig. Det är följaktligen nödvändigt att ge bestämmelsen en mer inskränkt tolkning än vad som kanske föranleds av dess generella ordalag. Direktivet måste därför ges den tolkningen att det inte föreskriver tillämpning av icke-diskrimineringsprincipen på nationella skattebestämmelser. En annan slutsats skulle enligt min uppfattning ha krävt att direktivet skulle ha haft artikel 115 FEUF som rättslig grund och därför enhälligt skulle ha antagits av rådet.

38. Under dessa förhållanden är jag tvungen att konstatera att en nationell skattebestämmelse ligger utanför tillämpningsområdet för direktiv 2009/72.

1. Alternativt svar på frågan om diskriminering

39. För det fall domstolen emellertid inte skulle dela denna tolkning och finna att artikel 3.1 faktiskt är tillämplig på skatter vill jag därför ändå alternativt bedöma huruvida denna bestämmelse ska tolkas så, att den utgör hinder för en sådan skatt som den som är i fråga i det nationella målet. Återstoden av detta förslag till avgörande bygger på antagandet, tvärtemot min uppfattning, att artikel 3.1 i direktiv 2009/72 är tillämplig på skattebestämmelser av detta slag.

40. I detta avseende bör det hållas i minnet att i mål om förhandsavgörande har domstolen inte behörighet att vare sig tillämpa fördragen eller en unionsrättsakt på ett visst fall eller att pröva giltigheten eller tolkningen av en bestämmelse i nationell rätt som det skulle vara möjligt för den att göra enligt artikel 258 FEUF. I sista hand ankommer det på den nationella domstolen – som är ensam behörig att bedöma de faktiska omständigheterna i det nationella målet och att tolka den nationella lagstiftningen – att avgöra huruvida detta är fallet här. Inom ramen för en begäran om förhandsavgörande är EU-domstolen, som ska ge de nationella domstolarna användbara svar, emellertid behörig att ge anvisningar, på grundval av handlingarna i det nationella målet samt de yttranden som avgetts till den, som är ägnade att göra det möjligt för den hänskjutande domstolen att avgöra målet. [14]

41. Som domstolen redan har förklarat med avseende på ett tidigare direktiv om gemensamma regler för den inre marknaden för el [15] är bestämmelserna som hänvisar till principen om icke-diskriminering i det direktivet ”särskilda uttryck för den allmänna likhetsprincipen” [16]. Domstolens praxis avseende den allmänna likhetsprincipen ska därför anses ha relevans för tolkningen av artikel 3.1.

42. Principen om likabehandling innebär att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling. [17]

a) Situationer som ska anses vara lika

43. Enligt domstolens fasta praxis ska de omständigheter som särskiljer olika situationer och deras jämförbarhet bestämmas och bedömas enligt unionsrätten mot bakgrund av föremålet för och syftet med bestämmelserna som inför den aktuella åtskillnaden. [18]

14 Dom av den 6 december 2018, Montag (C-480/17, EU:C:2018:987, punkt 34).

15 Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/54/EG av den 26 juni 2003 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 96/92/EG (EUT L 176, 2003, s. 37).

16 Se dom av den 29 september 2016, Essent Belgium (C-492/14, EU:C:2016:732, punkt 79).

17 Dom av den 7 mars 2017, RPO (C-390/15, EU:C:2017:174, punkt 41).

18 Dom av den 22 januari 2019, Cresco Investigation (C-193/17, EU:C:2019:43, punkt 42). Se också, bland annat, dom av den 1 oktober 2015, O (C-432/14, EU:C:2015:643, punkt 32) och dom av den 26 juni 2018, MB (Könskorrigering och ålderspension) (C-451/16, EU:C:2018:492, punkt 42).

44. I en situation där den allmänna likhetsprincipen inte är i fråga utan en bestämmelse som är uttryck för denna princip ska emellertid frågan om jämförbarhet av två situationer inte bedömas mot bakgrund av det mål som eftersträvas med den bestämmelsen utan i stället snarare med ledning av det sakliga föremålet för och effekterna av lagstiftningen i fråga.

45. Enligt min uppfattning beror svaret på denna fråga på hur likhetsprincipen behandlas i den bestämmelse som hänvisar till denna princip. Om denna uttryckligen föreskriver att två personkategorier ska behandlas på samma sätt, ska nationella domstolar utgå från att deras situationer är jämförbara.[19] Om emellertid den unionsrättsliga bestämmelsen endast anger att medlemsstaterna inte får diskriminera inom en viss personkategori, är dessa medlemsstater skyldiga att inte behandla samtliga personer som om de befinner sig i samma situation, utan ska snarare se till att de vid utövandet av deras normgivande befogenheter inte skapar någon godtycklig skillnad och att innehållet i likabehandlingen bevaras.[20]

46. Eftersom, i förevarande mål, artikel 3.1 inte föreskriver att alla elproducenter ska behandlas på samma sätt utan snarare att ”[m]edlemsstaterna … [inte får] göra någon diskriminerande åtskillnad mellan dessa [elföretag] när det gäller deras rättigheter eller skyldigheter”, ska situationernas jämförbarhet avgöras mot bakgrund av föremålet för den nationella lagstiftningen.

47. Ingressen till lag nr 15/2012 anger att skatten på inlandsvatten för elproduktion har två mål, nämligen:

– att vidga tillämpningsområdet för en befintlig avgift som anges i artikel 112 i vattenlagen för användning och utnyttjande av vissa delar av det allmänna vattenområdet då användning av inlandsvatten tidigare inte var föremål för denna avgift.

– att stärka skyddet av allmänt vatten genom att skapa resurser som måste tillhandahållas av dem som drar fördel av sin egen användning eller specifika användning och att överföra kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vattenområden inklusive miljö- och resurskostnader till de olika slutförbrukarna.

48. *Beträffande det första målet* kan helt uppenbart inte detta anses vara ett mål som verkligen eftersträvas med den artikeln, eftersom både beskattningsunderlaget och den skattesats som anges i artikel 112 i vattenlagen skiljer sig från vad som anges i artikel 112bis i densamma. Detta mål ska följaktligen inte beaktas vid bestämmandet av ifrågavarande situationers jämförbarhet.

49. *Beträffande det andra målet* ska mot bakgrund därav alla användare av allmänt vatten anses vara i samma situation. Fastän ingressen till lag nr 15/2012 anger att tillämpningsområdet för skatten begränsas till elproduktion rör det särskilda mål som eftersträvas med denna skatt, det vill säga förstärkning av skyddet för allmänt vatten genom överföring av kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vattenområden till slutförbrukarna, faktiskt alla användare av inlandsvatten.

19 Se, i detta avseende, dom av den 5 juni 2018, Montero Mateos (C-677/16, EU:C:2018:393, punkt 50).

20 Se, i detta avseende, dom av den 6 oktober 2015, Finanzamt Linz (C-66/14, EU:C:2015:661, punkterna 26 och 31).

50. Den hänskjutande domstolen hyser allvarliga tvivel huruvida det uttalade målet för lagstiftningen verkligen är äkta. Den påstår att syftet med skatten på användning av inlandsvatten för elproduktion kan vara att uteslutande öka intäkterna i det finansiella systemet från elsektorn för att kompensera för det avgiftsunderskott som uppstår från skillnaden mellan de intäkter de spanska elföretagen erhåller från konsumenterna och de kostnader för elleverans som erkänns i de nationella reglerna, för vilka den spanska staten garanterar betalning. Den intar denna uppfattning av följande skäl:

– Skattesatsen är 22 procent av det producerade värdet, medan skattesatsen för besittning, användning och utnyttjande av andra naturliga vattendrag endast är 5 procent.

– Skatten i fråga har som beskattningsunderlag värdet av den producerade elen och inte den använda vattenmängden.

– Fastän det kungliga dekretet anger att det i allmänna statsbudgetar ska avsättas minst ett belopp som svarar mot 98 procent av intäkterna på grund av denna avgift för åtgärder för skydd och förbättring av allmänna vattenresurser iakttogs inte någon sådan avsättning i 2016 års budget, i vilken alla intäkter från denna skatt avsattes för minskning av underskottet i elsystemet.

51. Sökandena har också uttalat farhågor beträffande äktheten av detta mål då tillämpningen av denna skatt medför att vattenkraft beskattas dubbelt så mycket som el producerad med andra metoder inbegripet de metoder som anses vara mer förorenande.

52. Det råder knappast någon tvekan om att skattens primära syfte är att öka det allmännas intäkter från inkomster som skapas inom elsektorn. Man kan visserligen godta att produktionen av el med vattenkraft innebär särskilda problem rörande användningen av nationella resurser som kan motivera en något annorlunda behandling av den sektorn vid beskattningen.

53. Det specifika syftet med skatten på inlandsvatten är trots allt inte att skydda miljön i allmänhet, utan snarare att stärka skyddet för allmänt vatten och överföra kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vatten till de olika slutanvändarna.[21] Förhållandet att denna skatts skattesats är högre än den som gäller för användning av andra naturliga vattendrag motsäger därför inte nödvändigtvis det mål som eftersträvas med den nationella lagstiftningen, det vill säga att överföra kostnader för vattentjänster till konsumenterna, eftersom inte alla användare av vatten har samma inverkan på dessa tjänster.[22]

54. Beträffande den andra omständigheten som anförts av den hänskjutande domstolen ska det noteras att även om valet av detta särskilda beskattningsunderlag för skatten kan förefalla vara ovanligt innebär elproduktion med vattenkraftteknik ett visst förhållande mellan det vatten som används och den producerade elkvantiteten. Denna kvantitet bestäms genom vattenflödesvolymen och höjdskillnaden mellan turbinerna i kraftverket och vattenytan i dammen.[23] Förhållandet att en skatt som underlag har mängden producerad el och inte åtgången vattenmängd förefaller därför i sig inte stå i strid med målet att överföra kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vatten till slutanvändarna.

21 Vad beträffar omständigheten att skatten endast gäller för producenter av el med vattenkraft framgår det klart av ordalydelsen i ingressen till lag nr 15/2012 att syftet som eftersträvas med denna skatt inte, i sig, är att överföra kostnaden för tjänster som avser vattenförvaltning till de olika slutanvändarna. Därför är det tillräckligt att denna skatt bidrar till det målet.

22 I detta avseende vill jag understryka att i motsats till andra elproducenter som köper sitt råmaterial (olja, kol, gas, uran) på den privata marknaden utnyttjar producenter av el med vattenkraft en allmän tillgång för produktion av deras el. Det belopp som betalas för användning av denna allmänna nyttighet ska därför anses delvis vara en skatt och delvis koncessionsavgift för användningen av denna allmänna nyttighet, eftersom medlemsstaterna inte enligt artikel 107 FEUF får snedvrida konkurrensen genom att tillhandahålla vissa producenter statens resurser utan ersättning.

23 *Källa:* http://www.waterencyclopedia.com/Ge-Hy/HydroelectriC-Power.html#ixzz5g4zOuRDg

55. Beträffande den tredje omständigheten som anförts av den hänskjutande domstolen, det vill säga påståendet att 98 procent av intäkterna från skatten på inlandsvatten inte sattes av för att skydda och förbättra vattenresurserna i 2016 års budget,[24] är det riktigt att de mål som eftersträvas med skatten att stärka skyddet för allmänt vatten och att överföra kostnader för tjänster avseende förvaltning av vatten till de olika slutanvändarna antyder att åtminstone en del av de uppburna medlen som motsvarar kostnaden för vattenanvändning ska avsättas för underhåll och förbättring av utförda anläggningar.[25]

56. Utebliven avsättning av inkomsterna från skatten på användning av inlandsvatten på detta sätt år 2016 är emellertid inte i sig tillräckligt för att visa att skatten inte följer detta mål. Även om ett sådant förhållande skulle visas föreligga är det, så länge som det förblir begränsat till ett specifikt år, inte möjligt att avgöra huruvida det angivna målet inte är allvarligt menat eller huruvida problemet är begränsat till 2016 års budget.

57. Såvitt gäller sökandenas argument att el producerad med vattenkraft är utsatt för skatter som är avsevärt högre än på el producerad med andra metoder, inbegripet dem som allmänt anses vara mer förorenande för miljön, är det riktigt att ett sådant förhållande, om det verkligen föreligger, föranleder att den spanska miljöpolitiken kan sättas i fråga. Det erinras emellertid åter om att det mål som eftersträvas med denna skatt inte är att skydda miljön i allmänhet, utan att stärka skyddet för allmänt vatten och överföra kostnaden för tjänster avseende förvaltning av vatten till de olika slutanvändarna. Förhållandet att skattesatsen är högre för vattenkraft än för el producerad med andra metoder strider inte mot detta mål.

58. Det följer härav att det inte av de argument som framförts av den hänskjutande domstolen och sökandena uppenbart framgår att det andra målet som nämns i ingressen till lagen inte är ett äkta mål för lagstiftningen. Det ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att bedöma om syftet med lagen i fråga i det nationella målet verkligen avser målet att stärka skyddet för allmänt vatten och att överföra kostnaden för tjänster avseende förvaltningen av vatten till de olika slutanvändarna.

b) Förekomsten av en skillnad i behandlingen

59. Om man håller sig till det mål som anges i den nationella lagstiftningen, ska alla användare av inlandsvatten anses vara i samma situation vid prövningen av huruvida det föreligger en skillnad i behandlingen. Genom att införa en skatt som endast gäller användning av vatten för elproduktion medför således denna lagstiftning en skillnad i behandlingen mellan de sistnämnda användarna och övriga användare av inlandsvatten.

60. Om det tvivel som uttalats av den hänskjutande domstolen vad avser syftena med den nationella lagstiftningen skulle bekräftas, så innebär detta att lagstiftningen också medför en skillnad i behandlingen, men att denna skillnad inte avser förhållandet mellan dem som använder vatten för elproduktion och dem som använder vatten för andra syften, utan snarare förhållandet mellan producenter av el med vattenkraft och andra elproducenter. Om syftet med skatten på inlandsvatten är att öka inkomsterna i det finansiella systemet inom elsektorn, skulle faktiskt alla energiproducenter behöva anses vara i en jämförbar situation, eftersom underskottet beror på skillnaden mellan inkomsterna för spanska elföretag som de erhåller från konsumenterna och kostnaderna för leverans av el enligt nationell reglering.

24 Detta motsäger inte den andra tilläggsbestämmelsen i lag nr 15/2012. Denna föreskriver faktiskt inte att belopp som uppbärs genom skatten ska användas för att minska underskottet i elnätet utan att ett belopp som är *likvärdigt* med dessa belopp ska användas i budgeten för detta ändamål.

25 Medan vissa kostnader för vattenutnyttjande, i synnerhet de som avser utformningen av avrinningsområdet, redan har betalts av den berörda medlemsstaten kommer andra (till exempel de som avser underhåll av anläggningen eller stranderosion) uppkomma under hela utnyttjandet av avrinningsområdet.

c) Berättigande

61. Principen om likabehandling har dock inte åsidosatts om skillnaden i behandling mellan två i övrigt jämförbara situationer är vederbörligen berättigad.[26] Detta är enligt fast rättspraxis fallet när skillnaden i behandling är motiverad av ett sakligt skäl, när skillnaden står i proportion till detta skäl och om detta skäl beaktas av den nationella lagstiftaren på ett konsekvent sätt.[27]

62. I förevarande mål har den nationella domstolen och parterna hänvisat till tre möjliga sakliga skäl, nämligen:

– skyddet för naturresurser,

– behovet att säkerställa en likvärdig nivå för beskattningen mellan producenter med andra kategorier av elproducenter som är föremål för andra skatter och

– uppdelningen av befogenheter mellan staten och de autonoma regionerna i Spanien.

63. Eftersom inverkan av produktion av el med vattenkraft på inlandsvatten berör användning av allmänna miljöresurser som Spanien vill bevara kan *skyddet för naturresurser* vara ett sådant mål som motiverar en skillnad i behandlingen mellan producenter av el med vattenkraft och övriga användare av allmänt vatten,[28] förutsatt att denna skillnad faktiskt har ett samband med och står i proportion till den specifika inverkan denna teknik har på miljön och att detta skäl beaktas på ett konsekvent sätt. Även om det ankommer på den hänskjutande domstolen att kontrollera och bedöma dessa frågor kan jag emellertid inte förstå hur ett sådant mål kan motivera att producenter av el med vattenkraft behandlas olika beroende på om den koncession de innehar avser ett avrinningsområde inom en eller flera av de olika autonoma regionerna i Spanien. Härav följer därför att denna särskilda förklaring inte kan motivera den skillnad i behandling som beskrivits tidigare.

64. Samma resonemang kan föras beträffande behovet att säkerställa en i vid mening jämförbar beskattningsnivå mellan elproducenter. Fastän detta mål kan anses vara befogat kan det endast anses vara konsekvent och proportionerligt att söka uppnå detta mål om den skatt som redan bärs av varje elproducent tas i beaktande direkt eller indirekt vid bestämmandet av skatten enligt artikel 112bis, vilket inte tycks vara fallet. Det förefaller inte som att beräkning av skatten enligt artikel 112bis på ett eller annat sätt har samband med de skatter som redan betalas av elproducenterna, men återigen är detta en fråga för den hänskjutande domstolen att kontrollera och bedöma.

65. Under förhandlingen anförde den spanska regeringen att denna skillnad kunde förklaras av skillnaden i flöden mellan vattendrag beroende på huruvida de rinner genom mer än en autonom region. Jag kan emellertid inte tänka mig att en sådan förklaring är särskilt övertygande. Dessutom beror flödet i ett vattendrag av andra faktorer än dess längd och ingen bestämmelse i ingressen till kungligt dekret nr 198/2015, som infört denna åtskillnad, anger någon sådan motivering.

66. Vad slutligen beträffar uppdelningen av befogenheter mellan staten och de autonoma regionerna i Spanien, om ett sådant mål ska beaktas som ett sakligt skäl, har parterna i det nationella målet olika uppfattningar om huruvida den spanska författningen faktiskt förbehåller *varje* autonom region befogenheten att anta en skatt eller att bestämma den avgift som ska betalas för användning av avrinningsområden belägna i en enda region.[29] Sökandena har påstått att staten har generell

26 Se, i detta avseende, dom av den 16 december 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine m.fl. (C-127/07, EU:C:2008:728, punkt 47).

27 Se, i detta avseende, dom av den 22 maj 2014, Glatzel (C-356/12, EU:C:2014:350, punkt 43).

28 Dessutom kan ett sådant mål endast anses vara eftersträvat av den nationella lagstiftaren på ett konsekvent och systematiskt sätt om varje kategori av användare av allmänt vatten beskattas enligt regler som beaktar deras respektive användning av vattnet.

29 Undantaget som föreskrivs i artikel 1 i kungligt dekret nr 198/2015 är tillämpligt på alla regioner oavsett deras ställning.

befogenhet i skattefrågor enligt artikel 149.2.14 i författningen, medan den spanska regeringen har påstått att det framgår av en tolkning *e contrario* av artikel 149.1.22 i författningen att staten inte har befogenhet att införa en skatt eller avgift [30] för privat bruk av inlandsvatten som rinner in på en enda autonom region.

67. I detta avseende konstaterar jag för det första att slutsatsen, ur en logisk synvinkel, inte kan dras av förhållandet att den uteslutande befogenheten som staten innehar att organisera och bevilja koncessioner endast avser avrinningsområden inom mer än en region, att staten inte har befogenhet att beskatta elkraft som producerats i ett avrinningsområde inom en enda region, eftersom sådan befogenhet kan utövas gemensamt. För det andra förefaller det av den ”första tilläggsbestämmelsen” i lag nr 15/2012 framgå att den nationella lagstiftaren ursprungligen ansåg att den hade befogenhet att inkräkta på de autonoma regionernas beskattningsrätt.

68. Man måste emellertid hålla i minnet att EU-domstolens uppgift inom ramen för en begäran om förhandsavgörande består i att ge den nationella domstolen vägledning i fråga om innebörden av unionsrätten så att den kan tillämpa dessa bestämmelser korrekt på de faktiska omständigheter som föreligger i målet vid nämnda domstol och inte i att själv tillämpa dem på dessa omständigheter, i synnerhet som domstolen inte nödvändigtvis förfogar över alla uppgifter som är oundgängliga i detta avseende. [31] Det ankommer därför på den hänskjutande domstolen att pröva huruvida den spanska författningen ska tolkas så, att staten inte hade rätt att tillämpa skatten i fråga på ett avrinningsområde inom en enda region.

69. Om det tvivel som den hänskjutande domstolen uttryckt skulle bekräftas, samtidigt som beaktande sker av förhållandet att produktion av el med vattenkraft medför andra problem vad avser rimligheten i det mål som eftersträvas med den nationella lagstiftningen än vid produktion av el med andra metoder på grund av användningen av naturresurser som följer därav, ändrar detta ändå inte det faktum att denna påtagligt olika behandling av olika slag av elproducenter aktualiserar likhetsprincipen och principen om icke-diskriminering på ett grundläggande sätt. Det råder därför inte något som helst tvivel om att den olika behandlingen av olika slag av elproducenter måste vara sakligt motiverad. Detta sammanhänger kanske speciellt med den slående stora skillnaden i skattebehandlingen av producenter av el med vattenkraft jämfört med andra elproducenter. [32]

70. Sammanfattningsvis i denna fråga föreslår jag därför, eftersom jag anser att artikel 3.1 inte är tillämplig på nationella skattebestämmelser, att domstolen besvarar den andra frågan på det sättet att principen om icke-diskriminering mellan företag i artikel 3.1 i direktiv 2009/72 inte är tillämplig på en sådan skatt som är i fråga i det nationella målet som påverkar företag som innehar en koncession för användning av ett avrinningsområde i mer än en region för produktion av el med vattenkraft men inte företag som innehar koncession avseende ett avrinningsområde inom en enda region för produktion av el med vattenkraft och inte heller elproducenter som använder annan teknik.

71. För det fall domstolen inte skulle dela min uppfattning beträffande tillämpningsområdet för artikel 3.1 i direktiv 2009/72 föreslår jag att frågan alternativt besvaras på det sättet att denna bestämmelse ska tolkas så, att den i princip inte utgör hinder för nationell lagstiftning som de skattebestämmelser som är i fråga i det nationella målet, dock under förutsättning att den olika skattebehandlingen av de olika elproducenterna är sakligt motiverad på det sätt jag nyss beskrivit. Det

30 Då befogenheten att besluta om en skatt respektive en avgift inte nödvändigtvis tillkommer samma myndighet behöver båda behandlas.

31 Se, till exempel, dom av den 21 juni 2007, Omni Metal Service (C-259/05, EU:C:2007:363, punkt 15).

32 Huruvida sådan olik skattebehandling kan sakligt motiveras med beaktande av det utrymme för egen bedömning som med nödvändighet tillerkänns medlemsstaterna i fall av detta slag och de särskilda överväganden som är förenade med konsumtion av naturresurser ankommer i sista hand på den nationella domstolen att utvärdera.

ankommer emellertid på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida det syfte som anförs i lagstiftningen i det nationella målet verkligen har stöd i välgrundad oro gällande användningen av allmänna resurser och särskilt huruvida den slående olika behandlingen i skattehänseende av de olika slagen av elproducenter kan sakligt motiveras.

C. Den tredje frågan: statligt stöd

72. Genom sin tredje fråga vill den hänskjutande domstolen i huvudsak få klarhet i huruvida artikel 107.1 FEUF ska tolkas så, att förhållandet att en skatt på användning av inlandsvatten inte tillämpas på företag som innehar koncession avseende ett avrinningsområde inom en enda region för elproduktion utgör förbjudet statligt stöd.

73. Enligt domstolens fasta praxis måste samtliga följande villkor vara uppfyllda för att en nationell åtgärd ska anses utgöra ”statligt stöd”, i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF:

– Det måste röra sig om en statlig åtgärd eller en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel.

– Denna åtgärd måste kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna.

– Åtgärden ska snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen.

– Åtgärden ska ge mottagaren en selektiv fördel. [33]

1. De tre första villkoren: en åtgärd med hjälp av statliga medel som kan påverka handeln mellan medlemsstaterna och snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen

74. Mot bakgrund av de spanska skattebestämmelsernas karaktär är det klart att dessa villkor kan anses vara uppfyllda. Jag kommer till den slutsatsen av följande skäl.

75. För det första har domstolen redan förklarat att en åtgärd varigenom en offentlig myndighet beviljade vissa företag en specifik skattebehandling som trots att den inte innebar överföring av statliga medel försatte dem i en mer förmånlig finansiell ställning än andra skattebetalare utgör en åtgärd av den svarande staten. [34]

76. För det andra kan en åtgärd påverka handeln mellan medlemsstaterna så snart som denna handel, även hypotetiskt, förekommer i den ekonomiska berörda verksamheten. I synnerhet har domstolen redan förklarat att om ett stöd som beviljats av en medlemsstat stärker ett företags ställning i förhållande till andra konkurrerande företags ställning i handeln inom EU, ska stödet anses påverka handeln. Det är därför inte nödvändigt att det gynnade företaget självt deltar i handeln inom EU. När en medlemsstat beviljar ett stöd till ett företag, kan dess verksamhet inom landet upprätthållas eller öka på grund av detta, med den följden att möjligheterna för företag från andra medlemsstater att träda in på denna medlemsstats marknad minskas. [35] I praktiken betyder därför detta att utom under speciella omständigheter är det endast när nationella marknader inte är öppna för konkurrens och mottagarna uteslutande är verksamma inom denna ram som en åtgärd inte kan anses påverka handeln inom EU. [36]

33 Se, i detta avseende, dom av den 21 december 2016, kommissionen/World Duty Free Group m.fl. (C-20/15 P och C-21/15 P, EU:C:2016:981, punkt 53), och dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 19).

34 Se, i detta avseende, dom av den 9 oktober 2014, Ministerio de Defensa och Navantia (C-522/13, EU:C:2014:2262, punkt 48). I denna situation kan faktiskt en stat genom att besluta undanta vissa personer från en skatt som de skulle ha betalt mot bakgrund av det eftersträvade målet anses ha avstått från en skatteresurs.

35 Se, i detta avseende, dom av den 14 januari 2015, Eventech (C-518/13, EU:C:2015:9, punkterna 66–68).

36 Se, i detta avseende, dom av den 26 oktober 2016, Orange/kommissionen (C-211/15 P, EU:C:2016:798, punkterna 64–66).

77. För det tredje följer det av domstolens praxis att åtgärder som avser befria ett företag från kostnader som det normalt skulle ha i den löpande driften eller i dess normala verksamhet snedvrider konkurrensen.[37] Detta villkor förutsätter inte att det fastställs att sådant stöd har en verklig inverkan på handeln mellan medlemsstaterna och att konkurrensen faktiskt snedvrids utan endast att detta stöd *kan* påverka handeln och snedvrida konkurrensen. Nationella åtgärder som avser befria ett företag från kostnader som det normalt skulle ha fått stå för i den löpande driften eller i dess vanliga verksamhet ger följaktligen detta företag konstlat finansiellt stöd som i princip snedvrider konkurrensen inom de sektorer inom vilka det beviljas.[38]

78. I förevarande mål utgör åtgärden i fråga, vilken består i undantag från beskattning av elkraft som produceras på annat sätt än med vatten från ett avrinningsområde inom mer än en region, en specifik skattebehandling som sätter producenten av elkraft som produceras på detta sätt i en mer förmånlig finansiell ställning. Detta i sin tur kan påverka handeln mellan medlemsstaterna då elmarknaden är öppen för konkurrens och dessutom befrias producenterna från en skattekostnad som de annars skulle ha haft. De tre första villkoren måste därför anses vara uppfyllda.

2. Det fjärde villkoret: Förekomsten av en selektiv fördel

79. Fördelar som följer av en allmän åtgärd som är tillämplig utan åtskillnad på samtliga näringsidkare utgör inte statligt stöd enligt artikel 107 FEUF.[39] För att beteckna en skatt som en selektiv fördel måste därför ett test i tre steg genomföras. Detta test har nyligen bekräftats på nytt av domstolen i målet A-Brauerei med följande formulering:[40]

– Först ska det slås fast vilket allmänt skattesystem eller ”normalt” skattesystem som är tillämpligt i den berörda medlemsstaten.

– För det andra är det nödvändigt att det visas att skatteåtgärden avviker från det allmänna systemet i det att den medför att skillnader görs i behandlingen av ekonomiska aktörer som i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i jämförbara situationer med hänsyn till målsättningen med detta allmänna skattesystem.[41]

– För det tredje måste avgöras huruvida denna skillnad är motiverad.

37 Se, i detta avseende, dom av den 25 juli 2018, kommissionen/Spanien m.fl. (C-128/16 P, EU:C:2018:5911, punkt 34).

38 Se även, för ett liknande resonemang, dom av den 19 september 2000, Tyskland/kommissionen (C-156/98, EU:C:2000:467, punkt 30) och dom av den 5 oktober 2000, Tyskland/kommissionen (C-288/96, EU:C:2000:537, punkterna 77 och 78). Omständigheten att endast 7,2 procent av de avrinningsområden som används för elproduktion kan sägas vara inom en enda region utesluter inte att undantaget från beskattning av elkraft som producerats på annat sätt än genom användning av avrinningsområden inom mer än en region inte kan påverka handeln mellan medlemsstaterna eller snedvrida konkurrensen.

39 Dom av den 15 november 2011, kommissionen och Spanien/Government of Gibraltar och Förenade kungariket (C-106/09 P och C-107/09 P, EU:C:2011:732, punkterna 73 och 74).

40 Se, i detta avseende, dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkterna 36 och 38).

41 Se, bland annat, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-234/16 och C-235/16, EU:C:2018:281, punkt 32).

a) Bestämmandet av referensramen

80. Beträffande den *materiella avgränsningen av referensramen* förklarade domstolen i punkt 37 i dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024), att denna ska bestämmas inte mot bakgrund av det mål som eftersträvas med åtgärden i fråga utan snarare med hänsyn till föremålet för den skatt från vilken åtgärden i fråga utgör ett undantag. [42] Härutöver ska samtliga bestämmelser som behandlar detta föremål tas i beaktande och inte endast den skatt från vilken åtgärden i fråga utgör ett undantag. [43]

81. Fastän skatten i förevarande mål på användningen av inlandsvatten har som mål att stärka skyddet för allmänt vatten, och att överföra kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vatten till de slutliga förbrukarna, ändras inte det faktum att föremålet för det eventuella statliga stödet ändå är samtliga skatteregler avseende elektricitet. [44] Det är faktiskt den producerade elkraften som utgör dess beskattningsunderlag och det är på marknaden för elproduktion som dess inverkan på konkurrensen kommer att kännas av. [45] Följaktligen utgörs referensramen i materiellt hänseende av samtliga nationella skattebestämmelser avseende elproduktion.

82. Beträffande den *territoriella avgränsningen av referensramen* förklarade domstolen i målet ANGED att referensramen ”vid bedömningen av huruvida en åtgärd är selektiv inte nödvändigtvis måste fastställas inom den berörda medlemsstatens geografiska territorium, utan referenslagstiftningen kan fastställas inom det geografiska område inom vilket en regional eller lokal myndighet utövar den befogenhet den har enligt grundlag eller lag. Så är fallet när nyss nämnda myndighet har en rättslig och faktisk ställning som gör att den är så självständig i förhållande till centralregeringen i en medlemsstat att det är den myndigheten – och inte centralregeringen – som, genom de åtgärder den vidtar, har en väsentlig roll när det gäller avgränsningen av den politiska och ekonomiska miljö som företagen verkar i.” [46]

83. Jag anser emellertid, för min del, att uppdelningen av befogenheter endast har relevans vid bestämmandet av referensramen i en situation där den åtgärd som kan utgöra statligt stöd vidtagits av en regional eller lokal myndighet och inte, som i förevarande mål, faktiskt vidtagits av staten, men denna, så att säga, gömmer sig bakom dess regler om uppdelning av befogenheter för att motivera att den begränsat det territoriella tillämpningsområdet för åtgärden. I en sådan situation ska uppdelningen av befogenheter prövas som en motivering men inte som ett led i bestämmandet av den territoriella avgränsningen av referensramen.

84. Då, i detta mål, den åtgärd som enligt den nationella domstolen kan utgöra statligt stöd är ett undantag från beskattning enligt beslut av den spanska staten av el producerad med vattenkraft på annat sätt än genom användning av vatten från ett avrinningsområde i mer än en region utgörs den territoriella avgränsningen av referensramen av Konungariket Spaniens hela territorium.

42 Att behålla det mål som eftersträvas med åtgärden i fråga som ett kriterium skulle stå i strid med fast rättspraxis enligt vilken statliga åtgärders orsaker och mål i princip saknar betydelse för bestämmandet av huruvida en åtgärd utgör stöd. Se, i detta avseende, dom av den 2 juli 1974, Italien/kommissionen (173/73, EU:C:1974:71, punkt 13). En sådan inställning skulle dessutom reducera förbudet mot statligt stöd till en kontroll av att de beviljade undantagen är konsekventa som är fallet enligt principen om icke-diskriminering, medan syftet med kontroll av statligt stöd enligt artikel 107 FEUF är att förhindra att statligt stöd snedvrider konkurrensen. När det väl star klart att det är fråga om ett statligt stöd kan de mål som eftersträvas med en åtgärd vara relevanta för att bedöma om det statliga stödet kan anses motiverat.

43 Dom av den 15 november 2011, kommissionen och Spanien/Government of Gibraltar och Förenade kungariket (C-106/09 P och C-107/09 P, EU:C:2011:732, punkt 93).

44 Se yttrande från det spanska lagrådet (Consejo de Estado) nr 928/2014, godkänt den 9 oktober 2014, avseende kungligt dekret nr 198/2015, som understryker att detta dekret ”kommer att få effekter på elmarknaden”.

45 Frågan kan emellertid uppkomma huruvida referensramen utgörs endast av skatter rörande produktion av el med vattenkraft eller av samtliga skatter på elproduktion. Då produktion av el med vattenkraft emellertid inte är en separat marknad anser jag att referensramen med nödvändighet består av alla skatter avseende elproduktion.

46 Dom av den 26 april 2018, ANGED (C-236/16, EU:C:2018:291, punkt 29 och där angiven rättspraxis)

85. Det följer härav att referensramen i materiellt hänseende består av samtliga regler om beskattning av elektricitet, varvid denna ram i territoriellt hänseende avser hela det spanska territoriet.

b) Prövning av förekomsten av ett selektivt undantag mot bakgrund av referensramens mål

86. Nästa steg i testet är en prövning av huruvida en skatt är till fördel för ”vissa företag eller viss produktion” framför andra företag som är verksamma på samma marknad, varvid denna prövning ska göras mot bakgrund av det mål som eftersträvas med referensramen.[47] Detta test är inte alltid det lättaste att genomföra, då de flesta skatter inte har andra mål än att berika statskassan.

87. Det framgår klart vid en granskning av senare rättspraxis att det emellertid endast är när referensramen eftersträvar ett specifikt mål som domstolen använder detta för att bestämma förekomsten av ett selektivt undantag eller annan liknande avvikande skattebehandling eller undantag från den allmänna skatterätten.[48] När beskattningsåtgärderna inte har något annat syfte än att bidra till statens budget har domstolen visserligen ibland använt termen ”syfte, men den har ändå bestämt riktlinjerna med hänvisning till föremålet för referensramen”.[49]

88. Följaktligen anser jag att det andra steget i testet endast består i att sluta sig till förekomsten av ett selektivt undantag eller en avvikelse från den omständigheten att skatteåtgärden i fråga endast gäller en del av varorna eller tjänsterna som omfattas av tillämpningsområdet för det allmänna skattesystemet.

89. I det nationella målet är det helt uppenbart att mot bakgrund av de skatter som är tillämpliga på elproduktion innebär den nationella lagstiftningen en åtskillnad mellan elektricitet producerad med vattenkraft inom avrinningsområden i mer än en region och elektricitet som producerats med andra medel eller inom ett avrinningsområde i en enda region.

90. Saken är emellertid den att den hänskjutande domstolen inte har tillhandahållit någon information om de skatter som gäller för elproduktion med dessa andra medel eller inom avrinningsområden i en enda region, i synnerhet inte om dem som tillämpas av de autonoma regionerna. Som jag förklarade tidigare behöver en helhetsbedömning av de sammantagna beskattningsreglerna genomföras vid prövning av om ett visst skatteundantag är selektivt. Domstolen förklarade i målet Portugal/kommissionen[50] att ”[d]en normala skattesatsen är den skattesats som gäller inom det geografiska område som utgör referensramen”. I målet A-Brauerei förklarade domstolen på samma sätt att ” … klassificera en nationell åtgärd som ’selektiv’ [förutsätter att det] visas att skatteåtgärden avviker från det allmänna systemet …”.[51]

91. Under dessa omständigheter och i avsaknad av denna avgörande information som möjliggör en helhetsbedömning saknar domstolen helt enkelt möjlighet att *själv* bedöma huruvida producenter som använder annan teknik eller vatten från ett avrinningsområde i en enda region gynnas i förhållande till dem som använder vatten från ett avrinningsområde i mer än en region. Även om det förefaller vara underförstått i begäran om förhandsavgörande att producenter inom avrinningsområden i en enda region faktiskt åtnjuter en betydande skattefördel i förhållande till producenter inom avrinningsområden i mer än en region, ankommer detta i sista hand på den nationella domstolen att bedöma och kontrollera.

47 Se, till exempel, dom av den 21 december 2016, kommissionen/World Duty Free Group m.fl. (C-20/15 P och C-21/15 P, EU:C:2016:981, punkt 57).

48 Se, till exempel, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-236/16, EU:C:2018:291, punkt 40).

49 Se, till exempel, dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 39). I detta mål ansåg domstolen att syftet med referensramen var ”att beskatta varje ägarbyte (Rechtsträgerwechsel) avseende en fastighet eller, med andra ord, att beskatta varje överlåtelse av äganderätten till en fastighet från en fysisk eller juridisk person till en annan fysisk eller juridisk person, i den mening som avses i civilrätten”, medan detta utgör medlet för att nå det syfte som eftersträvas med dessa regler, det vill säga att öka den tyska statens tillgångar.

50 Dom av den 6 september 2006, (C-88/03, EU:C:2006:511, punkt 56).

51 Dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 36).

92. Dessutom är jag inte helt övertygad om att begreppet statligt stöd kan tillämpas i en sådan situation som är i fråga i det nationella målet. I den situationen har faktiskt samtliga elproducenter den påstådda fördelen med undantag för dem som är föremål för skatten, vilket betyder att den utgörs av själva referensramen. För att uttrycka det på ett annat sätt är det som är selektivt i denna situation inte fördelen utan snarare nackdelen. [52]

93. Om domstolen skulle anse att begreppet statligt stöd kan vara tillämpligt I en sådan situation, ska det beaktas att, såsom framgår av den första tilläggsbestämmelsen i lag nr 15/2012, skatten på användning av inlandsvatten först var avsedd att tillämpas på alla avrinningsområden, både i en eller fler regioner. Det förefaller som att det var först genom antagandet av artikel 1 i dekret 198/2015 som tillämpning av denna skatt begränsades till avrinningsområden i mer än en region.

94. Om detta är riktigt kan artikel 1 ses som en åtgärd som beviljar ett undantag från referensramen som innefattar lag nr 15/2012 som, i artikel 112bis i det kungliga lagstiftningsdekretet 1/2001, inför en skatt på användning av inlandsvatten, varför detta undantag ska anses vara selektivt, i den mening som avses i målet A-Brauerei, då dess tillämpning är villkorad. Det är följaktligen nödvändigt att undersöka om det finns en eventuell motivering som kan anföras avseende denna beskattningsåtgärd.

95. Enligt domstolens fasta praxis avser begreppet ”statligt stöd” inte sådana åtgärder som innebär att skillnader görs i behandlingen av företag som, mot bakgrund av det mål som eftersträvas med den aktuella rättsliga regleringen, i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i jämförbara situationer, och vilka åtgärder således i princip är selektiva, när den berörda medlemsstaten visar att denna skillnad i behandling är motiverad, eftersom den följer av systemets art eller struktur varav åtgärderna utgör en del. [53]

96. I det avseendet, och även enligt rättspraxis, måste det göras en åtskillnad mellan, å ena sidan, mål som uppställts för en särskild skatteordning och som ligger utanför denna och, å andra sidan, mekanismer som är inbyggda i själva skattesystemet och som är nödvändiga för att kunna uppnå sådana mål. I huvudsak kan därför endast mål som är inbyggda i själva skattesystemet motivera en selektiv beskattningsåtgärd. [54]

97. I förevarande mål har parterna dock inte gett in någon bevisning för att visa att hänsyn till skattesystemets art eller struktur avseende skatt på elektricitet kräver att avrinningsområden i en enda region särbehandlas i förhållande till avrinningsområden i mer än en region.

3. Möjlig motivering för beviljande av statligt stöd

98. Det bör understrykas att den rättspraxis som nämnts ovan rör motiveringen för en skatteåtgärds selektivitet. Avsaknad av motivering i detta avseende påverkar därför inte möjligheten för medlemsstaterna att motivera vidtagande av skatteåtgärd även om det fastställs att de fyra villkoren som nämns i artikel 107.2 och 107.3 FEUF för att en åtgärd ska utgöra statligt stöd har uppfyllts. Det framgår faktiskt av själva ordalydelsen av punkterna 2 och 3 i artikel 107 FEUF att visst stöd som medlemsstaterna beviljar på vissa villkor kan vara berättigat.

52 Enligt domstolens praxis ska förekomsten av en selektiv fördel avgöras i förhållande till referensgruppen. Till exempel förklarade domstolen i sin dom av den 6 september 2006, Portugal/kommissionen (C-88/03, EU:C:2006:511, punkt 56), att ”[d]en normala skattesatsen är den skattesats som gäller inom det geografiska område som utgör referensramen”. I dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 36), förklarar domstolen att ” … klassificera en nationell åtgärd som ’selektiv’ [förutsätter att det] visas att skatteåtgärden avviker från det allmänna systemet …”.

53 Se, till exempel, dom av den 19 december 2018, A-Brauerei (C-374/17, EU:C:2018:1024, punkt 44 och där angiven rättspraxis).

54 Se, till exempel, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-236/16, EU:C:2018:291, punkt 31).

99. Bland de förhållanden som domstolen redan godtagit som motivering är skyddet för miljön.[55] Det är visserligen riktigt att ett sådant syfte inte kan motivera särbehandling av producenter av el med vattenkraft beroende på huruvida de innehar koncession för ett avrinningsområde i en enda region eller i flera.

100. En sådan skillnad kan emellertid ändå vara motiverad på grund av uppdelningen av befogenheter som gäller i Spanien mellan staten och de autonoma regionerna i den medlemsstaten.[56] Denna uppdelning av befogenheter har faktiskt stöd i artikel 4.2 FEU enligt vilken unionen ska respektera medlemsstaternas nationella identitet, som kommer till uttryck i deras politiska och konstitutionella grundstrukturer, inbegripet det lokala och regionala självstyret.[57]

101. Det är naturligtvis riktigt att en medlemsstats interna konstitutionella uppbyggnad inte generellt kan åberopas för att motivera vad som annars skulle utgöra ett åsidosättande av unionsrätten. Men, såsom domstolen konstaterade i målet Portugal/kommissionen,[58] kan förhållandet att vissa skattefördelar, vars räckvidd är begränsad till en del av en stat, ”dock inte anses innebära att en åtgärd är selektiv, i den mening som avses i artikel [107.1 FEUF] endast av det skälet att den endast är tillämplig inom ett begränsat geografiskt område i medlemsstaten”.

102. Medan detta resonemang kan tänkas betyda att regional beskattning och statligt stöd utgör något av ett specialfall nästan av sitt eget slag inom hela unionsrätten förtjänar det påpekas att om unionsrätten vore annorlunda utformad, skulle det innebära att medlemsstaterna inte längre kunde tillerkänna regionala enheter och lokala förvaltningar exklusiv befogenhet att beskatta. Det skulle också betyda att skatteåtgärder som avser endast en del av territoriet mot bakgrund av en medlemsstats interna uppbyggnad i kraft av detta förhållande skulle utgöra en form av statligt stöd till förmån för personer och enheter i den regionen i jämförelse med personer och enheter som är bosatta i en annan del av medlemsstaten i fråga.

103. Om den hänskjutande domstolen kommer till slutsatsen att den nationella författningen inte ger staten rätt att besluta om skatteåtgärder eller kräva betalning av en avgift som vederlag för verksamhet i ett avrinningsområde i en enda region (varken i kraft av en exklusiv, subsidiär eller kompletterande befogenhet), kan följaktligen denna omständighet motivera varför elproducenter som innehar en koncession för ett avrinningsområde i en enda region inte är föremål för nämnda skatt och därför innebära att artikel 1 i kungligt dekret nr 198/2005 inte utgör ett statligt stöd.

104. I det motsatta fallet, såvida inte en annan motivering som omfattas av artikel 107.2 och 107.3 FEUF befinnes föreligga, ska artikel 1 i kungligt dekret nr 198/2015 anses utgöra ett statligt stöd, eftersom denna undantar elproducenter som innehar en koncession för ett avrinningsområde i en enda region från att betala skatt på användningen av inlandsvatten.

105. Jag föreslår därför att den tredje frågan besvaras enligt följande. Artikel 107.1 FEUF ska tolkas så, att den innebär att undantag från tillämpning av skatten på användning av inlandsvatten för företag som innehar koncession för avrinningsområden i en enda region att producera elkraft utgör förbjudet statligt stöd, såvida inte den berörda medlemsstaten vare sig har befogenhet när det gäller skatter eller befogenhet att besluta om storleken av den ersättning som ska betalas som vederlag för beviljande av en koncession för sådana avrinningsområden i en enda region.

55 Se, till exempel, dom av den 26 april 2018, ANGED (C-236/16, EU:C:2018:291, punkterna 49 och 50).

56 Se, i detta avseende, dom av den 6 september 2006, Portugal/kommissionen (C-88/03, EU:C:2006:511, punkt 60), och dom av den 11 september 2008, UGT-Rioja m.fl. (C-428/06–C-434/06, EU:C:2008:488, punkt 141).

57 Dom av den 21 december 2016, Remondis (C-51/15, EU:C:2016:985, punkt 40).

58 Dom av den 6 september 2006, Portugal/kommissionen (C-88/03, EU:C:2006:511, punkt 60)

Förslag till avgörande

106. Mot bakgrund av föregående överväganden föreslår jag att domstolen besvarar de frågor som ställts av Tribunal Supremo (Högsta domstolen, Spanien) på följande sätt:

1) Varken artikel 191.2 FEUF eller artikel 9.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2000/60/EG av den 23 oktober 2000 om upprättande av en ram för gemenskapens åtgärder på vattenpolitikens område har direkt effekt och kan därför inte åberopas vid en nationell domstol av en enskild person som grund för ifrågasättande av en viss skatt på användningen av inlandsvatten för energiproduktion.

2) Artikel 3.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/72/EG av den 13 juli 2009 om gemensamma regler för den inre marknaden för el och om upphävande av direktiv 2003/54/EG ska tolkas så, att den inte är tillämplig på en skatt av det slag som är i fråga i det nationella målet som påverkar företag som innehar en koncession för användning av ett avrinningsområde inom mer än en region för elproduktion, men inte företag som innehar koncession för ett avrinningsområde inom en enda region, och inte heller producenter som använder annan teknik.

   Alternativt,

   Artikel 3.1 i direktiv 2009/72 ska tolkas så, att den i princip inte utgör hinder för en nationell lagstiftning, såsom de beskattningsåtgärder som är i fråga i det nationella målet, såvitt denna avser att stärka skyddet av allmänt vatten genom att skapa resurser som måste tillhandahållas av dem som drar fördel av sin egen användning eller specifika användning och att överföra kostnaderna för tjänster avseende förvaltning av vattenområden, inklusive miljö- och resurskostnader, till de olika slutförbrukarna, om den nationella författningen ska tolkas så, att den innebär att denna medlemsstat inte hade rätt att vidga tillämpningsområdet för denna åtgärd till avrinningsområden i en enda region. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att bedöma huruvida syftet med lagstiftningen i det nationella målet verkligen avser dessa mål.

3) Artikel 107.1 FEUF ska tolkas så, att den innebär att undantag från tillämpning av skatten på användning av inlandsvatten för företag som innehar koncession för avrinningsområden i en enda region att producera elkraft utgör förbjudet statligt stöd, såvida inte den berörda medlemsstaten vare sig har befogenhet när det gäller skatter eller befogenhet att besluta om storleken av den ersättning som ska betalas som vederlag för beviljande av en koncession för sådana avrinningsområden i en enda region.