Teismo praktikos rinkinys

GENERALINĖS ADVOKATĖS
TAMARA ĆAPETA IŠVADA,
pateikta 2022 m. balandžio 7 d.[1]

Sujungtos bylos C-331/20 P ir C-343/20 P

Volotea, SA (C-331/20 P)
easyJet Airline Company Ltd (C-343/20 P)
prieš

Europos Komisiją

„Apeliacinis skundas – Ieškinys dėl panaikinimo – Valstybės pagalba – Priskirtinumas – Netiesioginiai pagalbos gavėjai – Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas ir taikymas“

I. Įvadas

1. „L’inverno aveva rinfrescato anche il colore delle rocce“. („Žiema suteikė spalvų net ir uoloms“.)[2].

2. Nagrinėjamos bylos iškeltos praėjus daugeliui metų po to, kai Grazia Deledda vaizdingai aprašė pavasario sulaukusią Sardinijos (Italija) salą[3]. Tačiau jos iš esmės yra susijusios su nepakankamai įvertintu Sardinijos grožiu žiemos mėnesiais.

3. *Regione Autonoma della Sardegna* (Sardinijos autonominis regionas, Italija) (toliau – regionas) nustatė skrydžių į Sardinijos saloje esančius oro uostus pritraukimo schemą (toliau – pagalbos schema), kad paskatintų turizmą tuo metų laiku.

4. Europos Komisija nustatė, kad schema yra nesuderinama pagalba kelioms oro transporto bendrovėms (toliau – ginčijamas sprendimas)[4]. Tarp šių oro transporto bendrovių, iš kurių turėtų būti susigrąžinta pagalba, buvo *Volotea SA* ir *easyJet Airline Company Ltd*. (toliau kartu vadinamos apeliantėmis). Šios šalys nesėkmingai ginčijo Komisijos sprendimą Bendrajame Teisme[5]. Abi bendrovės Bendrojo Teismo sprendimus apskundė.

1 Originalo kalba: anglų.

2 Iš Grazia Deledda eilėraščio „La primavera“.

3 1926 m. G. Deledda (1871–1936 m.) tapo pirmąja itale moterimi, gavusia Nobelio literatūros premiją.

4 2016 m. liepos 29 d. Komisijos sprendimas (ES) 2017/1861 dėl valstybės pagalbos SA 33983 (2013/C) (ex 2012/NN) (ex 2011/N) – Italija – Kompensacija Sardinijos oro uostams už viešųjų paslaugų įsipareigojimų vykdymą (OL L 268, 2017, p. 1).

5 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182) (toliau – skundžiami sprendimai).

5. Šiose bylose Teisingumo Teismo prašoma įvertinti įvairias Bendrojo Teismo išvadas, kuriomis regionų schemos buvo pripažintos valstybės pagalba. Tačiau akivaizdus klausimas yra susijęs su rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumu.

II. Faktinės aplinkybės ir pagrindinė byla

A. Ginčo aplinkybės

6. Skundžiamuose sprendimuose išsamiai aprašytos šių bylų faktinės aplinkybės ir teisinis pagrindas[6]. Šioje byloje šias faktines aplinkybes ir teisinį pagrindą galima apibūdinti taip, kaip nurodyta toliau.

7. Pagal *legge regionale n. 10 – Misure per lo sviluppo del trasporto aereo* (Regioninis įstatymas Nr. 10 dėl oro transporto plėtojimo priemonių)[7] (toliau – Įstatymas Nr. 10/2010) regionas skyrė finansavimą oro transporto bendrovėms, siekdamas atidaryti naujus maršrutus ir plėtoti esamus maršrutus į Sardiniją ir iš jos, taip pat žiemos mėnesiais.

8. Finansavimas oro transporto bendrovėms buvo skirtas per tris Sardinijos oro uostus. Šios bylos yra susijusios tik su dviem iš šių oro uostų: t. y. Kaljario Elmo ir Olbijos oro uostais. Juos valdo bendrovės, kurių kontrolinį akcijų paketą turi Kaljario Elmo prekybos rūmai arba privatūs akcininkai (toliau kartu vadinami – oro uostų valdytojai).

9. Priemonėse, kuriomis įgyvendinamas Įstatymas Nr. 10/2010, regionas apibrėžė veiklą, kuriai gali būti skirtas finansavimas. Nagrinėjamiems apeliaciniams skundams svarbios šios priemonės: oro transporto bendrovių vykdomas oro susisiekimo srautų didinimas (1 veikla) ir oro transporto bendrovių vykdomas Sardinijos, kaip turistinės vietovės, populiarinimas (2 veikla).

10. Finansavimas iš regiono biudžeto buvo skirtas dotacijų forma. Šios dotacijos buvo skirtos oro uostų valdytojams, kurie paskui lėšas paskirstė įvairioms oro transporto bendrovėms. Regionas finansavimą skyrė tik įvertinęs ir patvirtinęs išsamius „veiklos planus“, kuriuos jam turėjo pateikti oro uostų valdytojai. Regionas taip pat stebėjo, kaip jie įgyvendinami.

11. Apeliantės yra oro transporto bendrovės, kurios sudarė susitarimus su oro transporto valdytojais 1 veiklos ir 2 veiklos vykdymo tikslais. Jų atitinkamus veiklos planus patvirtino regionas, paskui apeliantės iš oro uostų valdytojų gavo kompensacijas pagal pirma aprašytą schemą už skrydžių ir maršrutų į abu oro uostus ir iš jų skaičiaus padidinimą ir už Sardinijos, kaip turistinės krypties, reklamavimą.

12. 2011 m. lapkričio 30 d. laikydamasi SESV 108 straipsnio 3 dalies Italijos Respublika pranešė Komisijai apie schemą. Pradėjusi oficialaus tyrimo procedūrą Komisija 2016 m. liepos 29 d. priėmė ginčijamą sprendimą.

13. Šiame sprendime nurodyta, kad nagrinėjama pagalbos schema nėra valstybės pagalba, kaip tai suprantama pagal SESV 107 straipsnio 1 dalį, skirta oro uostų valdytojams (ginčijamo sprendimo 1 straipsnio 1 dalis); kad tai yra valstybės pagalba atitinkamoms oro transporto bendrovėms, įskaitant apeliantes, tiek, kiek ši schema susijusi su šių oro transporto bendrovių veikla Kaljario

[6] Ten pat, atitinkamai 1–41 ir 1–45 punktai.

[7] *Bolletino ufficiale della Regione autonoma della Sardegna* Nr. 12, 2010 m. balandžio 16 d.

Elmo ir Olbijos oro uostuose (minėto sprendimo 1 straipsnio 2 dalis); kad nagrinėjamą pagalbą Italija suteikė pažeisdama SESV 108 straipsnio 3 dalį ir ji yra nesuderinama su vidaus rinka (ginčijamo sprendimo 1 straipsnio 3 ir 4 dalys). Galiausiai sprendime reikalaujama šią pagalbą susigrąžinti iš oro transporto bendrovių (to sprendimo 2 straipsnio 1 dalis).

B. Ieškiniai Bendrajame Teisme

14. 2017 m. rugsėjo 6 d. ir 2018 m. sausio 11 d. apeliantės pareiškė ieškinius dėl ginčijamo sprendimo panaikinimo.

15. 2020 m. gegužės 13 d. Bendrasis Teismas priėmė skundžiamus sprendimus. Bendrasis Teismas atmetė apeliančių ieškinius ir priteisė iš jų bylinėjimosi išlaidas.

C. Procedūra Teisingumo Teisme

16. 2020 m. liepos 22 d. Teisingumo Teismui pateiktame apeliaciniame skunde *Volotea* prašo Teisingumo Teismo panaikinti byloje T-607/17 priimto sprendimo rezoliucinės dalies 1 ir 2 punktus; panaikinti ginčijamo sprendimo 1 straipsnį ir vykdomąjį raštą sumoms susigrąžinti iš Italijos tiek, kiek jis susijęs su *Volotea*, ir, nepatenkinus šių reikalavimų, panaikinti byloje T-607/17 priimto sprendimo rezoliucinės dalies 1 ir 2 punktus, grąžinti bylą Bendrajam Teismui ir priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

17. Savo apeliaciniame skunde, kuris Teisingumo Teismui buvo pateiktas 2020 m. liepos 23 d., *easyJet* prašo Teisingumo Teismo panaikinti byloje T-8/18 priimtą sprendimą ir (arba) panaikinti ginčijamo sprendimo 1, 2, 3 ir 4 straipsnius tiek, kiek jie yra susiję su *easyJet*, ir, nepatenkinus šių reikalavimų, panaikinti skundžiamą sprendimą, grąžinti bylą Bendrajam Teismui ir priteisti iš Komisijos bylinėjimosi išlaidas.

18. Savo ruožtu Komisija teigia, kad Teisingumo Teismas turėtų atmesti apeliacinius skundus ir priteisti iš apeliančių bylinėjimosi išlaidas.

19. 2021 m. vasario 22 d. Teisingumo Teismo trečiosios kolegijos pirmininko nutartimi šios dvi bylos buvo sujungtos siekiant parengti išvadą ir priimti sprendimą.

20. Šalys atsakė į Teisingumo Teismo joms raštu pateiktus klausimus.

III. Vertinimas

21. Nors Sutartyse nepateikta valstybės pagalbos apibrėžties, Teisingumo Teismas primygtinai pabrėžė, kad ši sąvoka turi būti aiškinama remiantis jos objektyviais požymiais[8]. Laikantis tokio aiškinimo, SESV 107 straipsnio 1 dalis apima keturias (pagrindines) kumuliacines sąlygas, t. y. kad nagrinėjama priemonė būtų priskirtina valstybei arba finansuojama valstybės lėšomis; kad ji

[8] Žr., pvz., 2008 m. liepos 1 d. Sprendimą *Chronopost / UFEX ir kt.* (C-341/06 P ir C-342/06 P, EU:C:2008:375, 141 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

būtų susijusi su įmone; kad ja būtų suteikiamas pranašumas ir kad ši priemonė būtų atrankiojo pobūdžio. Šiuos kriterijus atitinkanti priemonė paprastai laikoma galinčia iškraipyti konkurenciją ir daryti poveikį prekybai vidaus rinkoje [9].

22. Dėl valstybės pagalbos kontrolės tikslo suvokimo pokyčių [10] ir neišsenkančios valstybių narių vaizduotės, kiek tai susiję su kišimusi į rinką, Teisingumo Teismas susiduria su nuolatiniu poreikiu iš naujo aiškinti kriterijus, kuriais grindžiama SESV 107 straipsnio 1 dalis, ir pritaikyti juos naujoms situacijoms. Šios bylos nėra tos taisyklės išimtis.

23. Iš tiesų atrodo, kad šiose bylose nagrinėjama schema yra išradingos pastangos pritraukti daugiau turistų į Sardiniją, be kita ko, žiemos mėnesiais, siekiant paskatinti šio regiono ekonominę plėtrą.

24. Sardinija yra sala, taigi akivaizdu, kad turistai gali atvykti oru. Oro transporto bendrovės vykdo verslą su oro uostais. Todėl regiono numatyta schema buvo susijusi su oro uostais ir jų parengtais planais, taip pat su bendradarbiavimu su oro transporto bendrovėmis siekiant į salą pritraukti daugiau skrydžių. Patvirtinęs šiuos planus, regionas būtų skyręs finansavimą oro uostų valdytojams, kurie lėšas būtų paskirstę atitinkamoms oro transporto bendrovėms. Taigi schema buvo susijusi su viešųjų (Regionas) ir privačiųjų subjektų (oro uostų ir oro transporto bendrovių) sąveika.

25. Atsižvelgiant į valstybės pagalbos koncepciją, dėl šios schemos struktūros kyla keli klausimai. Pavyzdžiui, ar lėšų skyrimas per privatų tarpininką reiškia, kad lėšos netenka viešumo aspekto? Kuri iš dalyvaujančių privačių šalių (jeigu ne abi šalys) turi būti laikoma šios schemos pagalbos gavėju? Galiausiai ar ši schema suteikia pranašumą, kuris nebūtų prieinamas rinkoje?

26. Teisingumo Teismas prašė, kad savo analizėje daugiausia dėmesio skirčiau atsakymams į šiuos klausimus pateikti. Todėl savo išvadoje aptarsiu tik priskirtinumo sąvoką (IV); antrinių pagalbos gavėjų sąvoką (V) ir pranašumo nustatymo arba paneigimo metodikos sąvoką (VI).

IV. Priskirtinumas

27. Valstybės vykdomas finansavimas arba finansavimas valstybės lėšomis yra valstybės pagalbos koncepcijos sudedamoji dalis [11]. Tai reiškia, kad priemonėje naudojamos lėšos turi būti priskirtos valstybei [12]. Savo atitinkamuose apeliaciniuose skunduose apeliantės būtent tai ir ginčija: jos teigia, kad iš oro uostų valdytojų gautos lėšos negalėjo būti priskirtos regionui [13].

[9] Žr. 1980 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Philip Morris Holland / Komisija* (730/79, EU:C:1980:209, 11 punktas) (daroma išvada, kad konkurencija laikoma iškraipyta, jeigu, taikant priemonę, sumažinama bendrovei pagalbos gavėjai nustatyta našta ir taip sustiprinama padėtis, palyginti su konkuruojančiomis bendrovėmis). Dėl nedidelės kriterijų, susijusių su konkurencijos iškraipymu ir poveikiu vidaus rinkai, įskaitant skirtingą požiūrį į SESV 101 straipsnį, praktinės reikšmės žr. U. Soltész „Part II: Article 107 TFEU“, skelbiama F. J. Säcker, F. Montag (red.), *European State Aid Law: A Commentary*, „Bloomsbury Publishing“, Londonas, 2016 m., 454, 489 ir 490 punktai.

[10] Šiuo klausimu žr. M. Merola ir F. Caliento „Is the notion of aid broadening or shrinking over time, and if so, why? A subjective view on the rationale of the case law'“, skelbiama L. Parcu, G. Monti ir M. Botta *ES State Aid Law. Emerging Trends at the National and ES Level*, „Edward Elgar Publishing“, Čeltnamas, 2020, p. 46–48 (paaiškinama, kad valstybės pagalbos kontrolė tapo valdymo priemone valstybių narių ekonominei politikai kontroliuoti).

[11] Kaip savo išvadoje byloje *PreussenElektra* paaiškino generalinis advokatas F. G. Jacobs (C-379/98, EU:C:2000:585, 114–133 punktai).

[12] 2002 m. gegužės 16 d. Sprendimas *Prancūzija* / *Komisija* (C-482/99, EU:C:2002:294, toliau – Sprendimas *Prancūzija / Komisija*, 51–57 punktai).

[13] Šiuo klausimu pažymiu, kad apeliacinio skundo, pateikto byloje C-331/20 P, pirmojo pagrindo antros dalies pirmas ir antras argumentai yra nukreipti į sprendimo, priimto byloje T-607/17, 69–98 punktus, o apeliacinio skundo, pateikto byloje C-343/20 P, trečiasis pagrindas yra konkrečiai nukreiptas į sprendimo, priimto byloje T-8/18, 126, 127, 160 ir 161 punktus.

28. Apeliančių argumentai iš esmės yra trejopi[14]. Pirma, jos teigia, kad skundžiamuose sprendimuose Bendrasis Teismas tinkamai neįvertino Sprendime *Prancūzija / Komisija* nustatytų kriterijų. Visų pirma teigiama, kad Bendrojo Teismo kliovimasis priežiūros mechanizmu, pagal kurį stebimas nagrinėjamų lėšų paskirstymas ir naudojimas, buvo nepakankamas, siekiant nustatyti priskirtinumą. Antra, apeliantės teigia, kad Bendrasis Teismas netinkamai taikė Sprendimą *Belgija ir Magentrol International / Komisija*[15], nes neįvertino, ar oro uostų valdytojai turėjo diskreciją nustatyti esminius nagrinėjamos pagalbos schemos aspektus. Trečia, jos teigia, kad valstybės lėšų buvimas gali būti patvirtintas tik jeigu valstybė vykdo lėšų ir šių lėšų *administratorių* (šioje byloje tai yra oro uostų valdytojai) kontrolę. Šį reikalavimą būtų galima kildinti iš Teisingumo Teismo sprendimo *Vokietija / Komisija*[16].

29. Nesutinku su visais trimis argumentais.

30. Dėl Sprendimo *Prancūzija / Komisija* pirmojo argumento Teisingumo Teismas nustatė įvairius rodiklius, iš kurių visumos matyti, kad priemonės, kurių ėmėsi tam tikros įmonės, faktiškai yra priskirtinos valstybei[17]. Tuomet Komisija, atlikdama šį vertinimą, gali nustatyti, ar bylos *aplinkybės* yra susijusios su valstybės diskrecijos buvimu[18]. Kitaip tariant, ji gali padaryti išvadą, kad valstybė *dalyvavo* priimant priemonę arba bent jau mažai tikėtina, kad ji *nedalyvavo* darant įtaką jos priėmimui[19].

31. Vis dėlto Sprendimas *Prancūzija / Komisija* buvo susijęs su valstybinėmis įmonėmis. Kilus įrodinėjimo ribų, susijusių su *privačiomis* įmonėmis, klausimui, Teisingumo Teismas Sprendime *Komisija / Italija ir kt.* paaiškino, kad Komisija privalo pateikti ne tik netiesioginius įrodymus: iš Komisijos reikalaujama nustatyti visą įvykių grandinę ir taip pateikti *įtikinamų* priskirtinumo *įrodymų*[20].

32. Atsižvelgiant į Sprendimo *Komisija / Italija ir kt.* priėmimo datą, tenka apgailestauti, kad nagrinėjamų apeliacinių skundų šalys negalėjo išsakyti nuomonės dėl to, ar dėl šio nukrypimo nuo aforizmo „aplinkybės negali meluoti“ Bendrojo Teismo analizė turėjo būti kitokia.

33. Vis dėlto skundžiamus sprendimus suprantu kaip reiškiančius, kad, atrodo, Bendrasis Teismas buvo įsitikinęs, kad Komisijos tyrimas atskleidė įtikinamus priskirtinumo įrodymus.

[14] Apeliantės ne kartą dėl apeliacinio skundo, pateikto byloje C-331/20 P, pirmojo pagrindo antros dalies pirmo ir antro argumentų ir apeliacinio skundo, pateikto byloje C-343/20 P, trečiojo pagrindo bendrais bruožais vienodai kritikuoja įvairias Bendrojo Teismo faktines išvadas. Atsižvelgiant į Teisingumo Teismo jurisdikciją nagrinėti apeliacinį skundą, šie argumentai yra nepriimtini.

[15] 2019 m. vasario 14 d. sprendimas (T-131/16 ir T-263/16, EU:T:2019:91; toliau – Sprendimas *Belgija ir Magnetrol International / Komisija*).

[16] 2019 m. kovo 28 d. sprendimas (C-405/16 P, EU:C:2019:268).

[17] Sprendimo *Prancūzija / Komisija* 52–56 punktai. Kaip neseniai priminta 2021 m. kovo 2 d. Sprendime *Komisija / Italija ir kt.* (C-425/19 P, EU:C:2021:154, „Sprendimo *Komisija / Italija ir kt.*, 61–62 punktai), tai reiškia visų pirma „bet kok[į] įrodym[ą], kuriuo konkrečiu atveju parodomas arba valdžios institucijų dalyvavimas priimant priemonę, arba nedalyvavimo tikimybės nebuvimas, taip pat atsižvelgiant į priemonės apimtį, turinį ar ja nustatytas sąlygas, arba valdžios institucijų nedalyvavimas priimant tą priemonę“. Šią išvadą galima pagrįsti faktu, „kad atitinkama valstybinė įmonė negalėjo priimti ginčijamo sprendimo, neatsižvelgdama į viešosios valdžios institucijų reikalavimus ar jų duotus nurodymus; valstybinės įmonės integracija į viešosios valdžios institucijų struktūras; šios įmonės veiklos pobūdis ir jos vykdymas rinkoje įprastomis konkurencijos su privačiais ūkio subjektais sąlygomis; įmonės teisinis statusas, taip pat valdžios institucijų vykdomos priežiūros lygis“.

[18] Arba, kaip tai apibūdino, T. Maxian Rusche, C. Micheau, H. Piffaut ir K. Van de Casteele, įrodymai nepateikiami ant „sidabrinio padėklo“. Žr. J. Faull ir A. Nikpay (red.) *The ES Law of Competition*, 3-iasis leidimas, „Oxford University Press“, Oksfordas, 2014 m., 17.33 punktas.

[19] Taip pat žr. 2014 m. rugsėjo 17 d. Sprendimą *Commerz Nederland* (C-242/13, EU:C:2014:2224, 31–33 punktai); 2017 m. gegužės 18 d. Sprendimą *Fondul Proprietatea* (C-150/16, EU:C:2017:388, 18–20 punktai) ir 2017 m. lapkričio 23 d. Sprendimą *SACE ir Sace BT / Komisija* (C-472/15 P, nepaskelbtas Rink., EU:C:2017:885, 34–36 punktai).

[20] Šiuo klausimu žr. Sprendimo *Komisija / Italija ir kt.* 67, 69 ir 72 punktus.

34. Vadinasi, atitinkamų skundžiamų sprendimų 70 ir 94 punktuose Bendrasis Teismas atkreipė dėmesį į tai, kad „iš jo įgyvendinimo praktikos matyti, kad šio regiono oro uostų valdytojams pervestos lėšos buvo naudojamos atlyginti bendrovėms, su kuriomis buvo sudarytos sutartys“. Be to, tų sprendimų 86 ir 118 punktuose Bendrasis Teismas paaiškino, kad ginčijamame sprendime „Komisija konstatavo, kad lėšos, kurias autonominis regionas skyrė oro uostų valdytojams, turėjo būti ir *faktiškai buvo panaudotos* laikantis šio regiono nustatytų taisyklių, šiuo atveju atlyginant už oro transporto bendrovių paslaugas“ [21]. Galiausiai keliuose skundžiamų sprendimų punktuose Bendrasis Teismas priminė, kad oro uostų valdytojai patys pripažino veikę atsižvelgdami į regiono kontrolę ir nurodymus ir kad jie paprasčiausiai pervedė aptariamas lėšas tikėdamiesi, kad tas viešosios valdžios subjektas minėtas sumas grąžins [22].

35. Mano manymu, tai reiškia, kad Bendrasis Teismas konstatavo, jog tarp jam pateiktų įrodymų, atsižvelgiant į įrodymams keliamus reikalavimus, buvo įrodymų, kuriais patvirtinami Teisingumo Teismo sprendime *Prancūzija / Komisija* išvardyti veiksniai, taikomi privačių įmonių atveju Sprendime *Komisija / Italija ir kt.*

36. Dėl antrojo argumento taip pat nesu įsitikinusi, kad Bendrasis Teismas neteisingai taikė Sprendimą *Belgija ir Magnetrol International / Komisija* [23].

37. Minėtoje byloje, be kita ko, buvo sprendžiamas klausimas, ar sisteminga administracinė praktika, taikoma tvirtinant tarptautinių bendrovių prašymus atleisti nuo mokesčio už per didelį pelną, gali būti reikšmingas veiksnys vertinant pagalbos schemos egzistavimą *de facto* [24].

38. Pirma, kaip teisingai nurodo Komisija, apeliaciniuose skunduose neužsimenama apie tai, kaip šis sprendimas būtų susijęs su nagrinėjamomis bylomis. Šiose bylose nagrinėjama schema nėra susijusi su sistemine ir nerašyta administracine praktika. Iš tiesų yra visiškai priešingai: Bendrasis Teismas konstatavo, kad regionas Įstatyme Nr. 10/2010 nustatė aiškius tikslus ir kriterijus, kuriuos įgyvendino oro uostų valdytojai [25].

39. Antra, net jei šis sprendimas būtų buvęs svarbus, reikėtų pažymėti, kad skundžiamuose sprendimuose Bendrasis Teismas įvertino oro uostų valdytojų diskrecijos ribas, kad apibrėžtų esminius nagrinėjamos valstybės pagalbos elementus [26]. Jis konstatavo, kad nebuvo jokių požymių, susijusių su tuo, kad oro uostų valdytojai galėtų viršyti Įstatyme Nr. 10/2010 nustatytas ribas. Iš tiesų, pasak Bendrojo Teismo, oro uostų valdytojų diskreciją regionas apribojo tiek, kad jis galėjo kontroliuoti oro uostų valdytojams skirtos pagalbos dydį, ir šių sumų (visų) skyrimą apeliantėms [27].

[21] Išskirta mano.

[22] 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 72, 75, 91 ir 104 punktai) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 96, 99 ir 125 punktai).

[23] Sprendimo *Belgija ir Magnetrol International / Komisija* 120 punktas.

[24] Atkreipiu dėmesį, kad šis sprendimas buvo panaikintas apeliacine tvarka, atsižvelgiant į tai, kad Teisingumo Teismas būtent tokią praktiką laikė svarbiu rodikliu, kad būtų galima konstatuoti, jog nėra jokios „papildomos įgyvendinimo priemonės“, kaip tai suprantama pagal 2015 m. liepos 13 d. Tarybos reglamento (ES) 2015/1589, nustatančio Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 108 straipsnio taikymo taisykles (OL L 248, 2015, p. 9), 1 straipsnio d punktą. Žr. Sprendimo *Komisija / Belgija ir Magnetrol International* 112 punktą.

[25] 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 88–92 punktai) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 121–125 punktai).

[26] Ten pat, atitinkamai 71 ir 72 ir 95 ir 96 punktai.

[27] Ten pat, atitinkamai 94 ir 98 ir 129–132 punktai.

40. Galiausiai pereinant prie trečiojo argumento, mano nuomone, remiantis Sprendimu *Vokietija / Komisija* negalima daryti išvados, kad valstybės lėšų buvimo faktas gali būti konstatuojamas tik tada, kai valstybės lėšų *administratoriui* taikoma nuolatinė valstybės kontrolė. Tame sprendime patvirtinama, kad valstybė užtikrina teisę disponuoti lėšomis ir jas administruoti [28]. Šis reikalavimas toli gražu nėra naujas [29].

41. Priešingu atveju, mano nuomone, valstybės pagalbos taisykles būtų galima apeiti sukuriant institucijas, kurioms pavesta administruoti pagalbą, tačiau kurių, kaip oro uostų valdytojų atveju, valstybė nekontroliuoja [30].

42. Iš tiesų būtent dėl šios priežasties Teisingumo Teismas nuolat atmesdavo būtinybę atskirti, ar pagalbą teikia tiesiogiai valstybė, ar viešosios ar privačios įstaigos, kurios buvo įsteigtos ar paskirtos valstybės schemai įgyvendinti [31].

43. Atsižvelgdama į tai, kas išdėstyta, siūlau Teisingumo Teismui atmesti apeliančių abejones dėl konstatuoto priskirtinumo kaip nepagrįstas [32].

V. Pagalbos gavėjai

44. Ginčijamame sprendime Komisija konstatavo, kad įvairios oro transporto bendrovės, įskaitant apeliantes, buvo valstybės pagalbos gavėjos (ginčijamo sprendimo 1 straipsnio 2 dalis). Tuo pat metu Komisija nustatė, kad oro uostų valdytojai tokios pagalbos negavo, todėl negali būti laikomi pagalbos pagal schemą gavėjais (ginčijamo sprendimo 1 straipsnio 1 dalis).

45. Apeliantės ginčija pastarąją išvadą. Jos iš esmės tvirtina, kad oro uostų valdytojai pagal šią schemą įgijo pranašumą.

46. Net jei sprendimo 1 straipsnio 1 dalies ginčijimas nėra šių apeliacinių skundų dalykas, šie argumentai taip pat yra svarbūs ginčijant šio sprendimo 1 straipsnio 2 dalį ir galbūt atsižvelgiant į ginčijamo sprendimo 2 straipsnio pasekmes, nes susijusi išvada gali turėti įtakos oro transporto bendrovių grąžintinos pagalbos sumai [33].

47. Taigi aptarsiu du argumentus, kuriais remdamasis Bendrasis Teismas padarė išvadą, kad oro uostų valdytojai nėra (antriniai) pagalbos gavėjai pagal pagalbos schemą.

48. Pirmasis (ir pagrindinis) argumentas, kuriuo remiasi Bendrasis Teismas, yra tas, kad oro uostų valdytojai perdavė oro transporto bendrovėms visas iš regiono gautas lėšas.

[28] 2019 m. kovo 28 d. Sprendimas *Vokietija / Komisija* (C-405/16 P, EU:C:2019:268, 73 punktas). Šiuo klausimu taip pat žr. generalinio advokato M. Campos Sánchez-Bordona išvadą, pateiktą byloje *Georgsmarienhütte ir kt.* (C-135/16, EU:C:2018:120, 112 punktas).

[29] Žr., pvz., 2008 m. liepos 17 d. Sprendimą *Essent Netwerk Noord ir kt.* (C-206/06, EU:C:2008:413, 70 punktas); 2013 m. gruodžio 19 d. Sprendimą *Association Vent De Colère! ir kt.* (C-262/12, EU:C:2013:851, 21 punktas) ir 2017 m. rugsėjo 13 d. Sprendimą *ENEA* (C-329/15, EU:C:2017:671, 25 punktas).

[30] Žr. visų pirma 1988 m. vasario 2 d. Sprendimą *Kwekerij van der Kooy ir kt. / Komisija* (67/85, 68/85 ir 70/85, EU:C:1988:38, 35 punktas), kaip neseniai priminta 2017 m. lapkričio 9 d. Sprendime *Komisija / TV2/Danmark* (C-656/15 P, EU:C:2017:836, 45 punktas).

[31] Žr. visų pirma 2001 m. kovo 13 d. Sprendimą *PreussenElektra* (C-379/98, EU:C:2001:160, 58 punktas) ir 2013 m. gegužės 30 d. Sprendimą *Doux Élevage ir Coopérative agricole UKL-ARREE* (C-677/11, EU:C:2013:348, 26 punktas).

[32] Ši išvada yra susijusi su apeliacinio skundo, pateikto byloje C-331/20 P, pirmojo pagrindo antros dalies pirmo ir antro argumentų ir apeliacinio skundo, pateikto byloje C-343/20 P, trečiojo pagrindo priimtinomis dalimis.

[33] Į šį aspektą teisingai atkreipė dėmesį Bendrasis Teismas savo 2020 m. gegužės 13 d. Sprendime *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 58 punktas).

49. Ar tai yra svarbus argumentas? Manau, kad ne [34].

50. Pranašumas gali būti suteiktas kitoms įmonėms nei tos, kurioms tiesiogiai pervedamos valstybės lėšos (tai taip pat vadinama „netiesioginiu pranašumu“) [35]. Tokį pranašumą reikia atskirti nuo paprasto antrinio ekonominio poveikio, kuris atsiranda ir yra būdingas daugumai valstybės pagalbos priemonių ir kuriam netaikoma valstybės pagalbos kontrolė [36].

51. Taigi kyla klausimas, kaip atskirti atsitiktinai atsirandančius ekonominius padarinius, kurie yra papildoma pagalbos schemos pasekmė, ir „faktinius“ netiesioginius pranašumus, suteikiamus tam tikriems „paslėptiems“ pagalbos gavėjams.

52. Savo pranešime dėl valstybės pagalbos sąvokos Komisija paaiškina, kad „numatomą priemonės poveikį reikėtų vertinti *ex ante* požiūriu“ [37]. Todėl netiesioginis pranašumas būtų tik tuomet, „jeigu priemonė parengta taip, kad jos antrinis poveikis būtų nukreiptas į įmones ar įmonių grupes, kurias galima nustatyti“ [38].

53. Man atrodo, kad siekdama patikrinti, ar šiose bylose netiesioginis pranašumas nėra pateikiamas kaip papildoma schemos pasekmė, Komisija privalėjo išnagrinėti, ar pagal schemos struktūrą oro uostų valdytojams buvo *ex ante* numatyti tam tikri pranašumai, kurie apėmė ne tik atitinkamai pagalbos schemai būdingus požymius [39]. Galiausiai oro uostų valdytojai aktyviai dalyvavo rengiant šią schemą, taigi buvo ekonomiškai suinteresuoti, kad ši schema veiktų tam tikru pajėgumų lygiu (t. y. nepaisant to, kad jų planus turėjo patvirtinti regionas, kuris ir prižiūrėjo, kaip tie planai įgyvendinami).

54. Iš tiesų galiu įsivaizduoti situaciją, kai, pavyzdžiui, konkretaus oro uosto skrydžių tvarkaraštį papildžius vienu skrydžiu, kuris nebūtų būtinas jo veiklos išlaidoms padengti, tai galėtų reikšti garantuotą pranašumą tam oro uostui (taigi, ir jo valdytojui) [40].

55. Būtent dėl šios priežasties, manyčiau, kad visai logiška, kad, kaip šiose bylose, kai šalis pakankamai pagrįstai remiasi „paslėpto“ ar „papildomo“ gavėjo faktiniu buvimu, Bendrasis Teismas, remdamasis visomis jam žinomomis aplinkybėmis, turi įvertinti, ar Komisija atliko pakankamai išsamų vertinimą, kad nustatytų ir netiesioginius tos pagalbos schemos gavėjus.

34 Šiuo atveju galima atsižvelgti į 2018 m. liepos 25 d. Sprendimą *Komisija / Ispanija ir kt.* (C-128/16 P, EU:C:2018:591), kuris vis dėlto buvo priimtas kitokiomis aplinkybėmis ir kuriuo rėmėsi apeliantės. Šiame sprendime Teisingumo Teismas konstatavo, kad vien tai, jog ekonominio intereso organizacijai suteikta visa nauda yra perleidžiama šios organizacijos nariams, savaime nereiškia, kad ši organizacija pagal nagrinėjamą pagalbos schemą savaime nėra naudos gavėja (to paties sprendimo 45 ir 46 punktai).

35 Žr. Komisijos pranešimo dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1) 115 punktą.

36 Žr. visų pirma 2001 m. kovo 13 d. Sprendimą *PreussenElektra* (C-379/98, EU:C:2001:160, 62 punktas) (kuriame konstatuojama, kad valstybės mokestinių pajamų sumažėjimas yra nagrinėjamos teisės akto nuostatos „būdingas požymis“). Taip pat žr. 1993 m. kovo 17 d. Sprendimą *Sloman Neptun* (C-72/91 ir C-73/91, EU:C:1993:97, 21 punktas); 1998 m. gruodžio 1 d. Sprendimą *Ecotrade* (C-200/97, EU:C:1998:579, 36 punktas); 1999 m. birželio 17 d. Sprendimą *Piaggio* (C-295/97, EU:C:1999:313, 42 punktas) ir 2004 m. liepos 15 d. Sprendimą *Pearle ir kt.* (C-345/02, EU:C:2004:448, 36 punktas).

37 Komisijos pranešimo dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1) 116 punktas.

38 Ten pat.

39 Tokio tikro papildomo poveikio esama tik dėl funkcinio arba automatinio ryšio su atitinkama priemone, todėl šis poveikis savaime atsiranda įgyvendinant šią schemą arba dėl to, kad papildomas poveikis yra būtinas tinkamam pagal schemą remiamos veiklos vykdymui.

40 Šiuo klausimu žr. P. Nicolaides *State Aid Uncovered, Critical Analysis of Development in State Aid 2020*, („Lexxion“, Berlynas, 2021 m., p. 86 ir 87.

56. Kadangi Bendrasis Teismas to nepadarė šioje byloje, manau, kad jis padarė klaidą konstatuodamas, kad Komisija teisingai nusprendė, jog oro uosto valdytojų ir oro transporto bendrovių sudarytų paslaugų sutarčių ekonominio pelningumo *ex ante* analizė, kurią patvirtino regionas, neturi reikšmės [41].

57. Antrasis argumentas, kuriuo rėmėsi Bendrasis Teismas, yra tas, kad oro uostų valdytojai nebūtų sudarę susitarimų su oro transporto bendrovėmis, jei nebūtų buvę regiono finansavimo pagal schemą [42].

58. Neįsivaizduoju, kaip remiantis šiuo faktu (jeigu jis iš tiesų nustatytas) galima daryti išvadą, kad dalyvavimas nagrinėjamoje pagalbos schemoje nesuteikė pranašumo ir oro uostų valdytojams.

59. Apskritai tai prieštarauja išvadai, kad oro uostų valdytojai nusprendė dalyvauti schemoje tik *dėl to*, kad įgijo pranašumą, kurio nebūtų įgiję įprastomis rinkos sąlygomis.

60. Vis dėlto būtent tas pranašumo elementas nebuvo ištirtas išsamiau. Manau, kad, siekiant pašalinti visas abejones, būtų reikėję išsamiau išanalizuoti naudą, kurią galėjo gauti oro uosto valdytojai.

61. Atsižvelgdama į tai, siūlau Teisingumo Teismui nuspręsti, kad Bendrasis Teismas padarė klaidą, kai manė, kad oro uosto valdytojų ir oro transporto bendrovių sudarytų paslaugų sutarčių ekonominio pelningumo *ex ante* analizė neturi reikšmės nustatant ginčijamos pagalbos schemos naudos gavėjus.

VI. Pranašumas

62. Savo apeliaciniuose skunduose apeliantės kritikuoja tai, kad Bendrasis Teismas pritarė Komisijos išvadai, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus nebuvo taikomas nagrinėjamai pagalbos schemai siekiant atmesti pranašumo buvimo faktą [43].

63. Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus yra analitinė priemonė, kurią Komisija naudoja, kad paneigtų pranašumo, kurį įmonė gavo dėl valstybės intervencijos atitinkamoje rinkoje, faktą. Pagal šį kriterijų reikalaujama atlikti sudėtingą ekonominę analizę, siekiant įvertinti, ar hipotetinis privatus ūkio subjektas konkrečioje rinkoje dalyvautų panašioje intervencijoje ir tokiomis pat sąlygomis kaip ir valstybė.

64. Kaip teisingai nurodo apeliantės, Teisingumo Teismas nusprendė, kad Komisija privalo taikyti rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijų visais atvejais, kai jis taikytinas [44].

[41] Žr. 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimą *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180), 125 punktas) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimą *easyJet Airline* / *Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 191 punktas).

[42] Žr. 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimą *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 225 punktas).

[43] Šie argumentai nurodomi apeliacinio skundo, pateikto byloje C-331/20 P, pirmojo pagrindo pirmos dalies antroje ir trečioje argumentų grupėse ir apeliacinio skundo, pateikto byloje C-343/20 P, pirmuose dviejuose pagrinduose ir yra pateikti atitinkamai dėl sprendimo byloje T-607/17 122–145 punktų ir sprendimo byloje T-8/18 175–177 ir 189–191 punktų.

[44] Žr. 2012 m. birželio 5 d. Sprendimą *Komisija / EDF* (C-124/10 P, EU:C:2012:318, 103 punktas) (privataus investuotojo kriterijus nėra išimtis, kuri taikoma tik valstybės narės prašymu. <…> Iš tiesų <…> matyti, kad šis kriterijus, jei taikomas, yra viena iš aplinkybių, į kurias privalo atsižvelgti Komisija, siekdama nustatyti tokios pagalbos buvimą“). Taip pat žr. 2017 m. rugsėjo 20 d. Sprendimą *Komisija* / *Frucona Košice* (C-300/16 P, EU:C:2017:706, 23–25 ir 29 punktai).

65. Jurisprudencijoje iki šiol nėra pakankamai išaiškintas būtent šis rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumo* klausimas. Visų pirma lieka neaišku, kokiomis aplinkybėmis valstybės kišimasis į rinką pagrįstai yra panašus į potencialų rinkos dalyvio elgesį.

66. Norint pateikti keletą minčių dėl to, kaip spręsti šį klausimą, naudinga aptarti tai, kokiu tikslu buvo nustatytas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus ir kaip šis tikslas keitėsi plėtojant jurisprudenciją.

A. Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus paskirtis ir raida

67. Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus buvo nustatytas kartu su 1980 m. Skaidrumo direktyva [45] ir juo iš pradžių buvo siekiama įvertinti *valstybės* įmonių (t. y. valstybei priklausančių įmonių) elgesį joms konkuruojant toje pačioje rinkoje, kurioje veikia ir privačios įmonės [46].

68. Būtent iš čia ir kyla valstybės, kai ji veikia kaip „akcininkė“ (tuo metu tai buvo vadinama „viešosios valdžios subjektams priklausančio įmonių akcinio kapitalo įsigijimu“), koncepcija [47].

69. Taigi rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus loginis pagrindas yra susijęs su poreikiu rasti būdų, kaip sudaryti sąlygas valstybei tapti rinkos dalyviu nepakenkiant valstybės pagalbos reguliavimo veiksmingumui [48]. Konkrečiau tariant, šis kriterijus buvo naudojamas tam, kad į valstybės pagalbos sąvoką nebūtų įtraukti valstybės veiksmai, kurių ji ėmėsi žengdama į rinką, kad panašiomis sąlygomis konkuruotų su kitomis įmonėmis. Buvo laikoma, kad tokios panašios sąlygos susiklosto tais atvejais, kai valstybės investicijos į savo įmonę arba jos įmonių investicijos buvo tokios, kad jas galėjo svarstyti ir privatus investuotojas [49].

70. Būtent remiantis šiuo loginiu pagrindu rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus dažnai apibūdinamas atsižvelgiant į valstybių narių galimybę laikytis mišrios ekonomikos, kuri reiškia, kad rinkoje kartu su privačiomis įmonėmis dalyvauja ir valstybė [50]. Taigi, dažnai pateikiama nuoroda į nuosavybės neutralumą, nustatytą SESV 345 straipsnyje, ir į su tuo susijusį vienodo požiūrio principą [51].

[45] 1980 m. birželio 25 d. Komisijos direktyva 80/723/EEB dėl valstybių narių ir valstybės įmonių finansinių santykių skaidrumo (OL L 195, 1980, p. 35; 2004 m. specialusis leidimas lietuvių k. 8 sk., 1 t., p. 20–22), dabar kodifikuota 2006 m. lapkričio 16 d. Komisijos direktyva 2006/111/EB dėl finansinių santykių tarp valstybių narių ir valstybės įmonių skaidrumo ir dėl finansinio skaidrumo tam tikrose įmonėse (OL L 318, 2006, p. 17).

[46] J. J. Piernas López *The Concept of State Aid Under ES Law: From Internal market to competition and beyond*, Oxford University Press, Oksfordas, 2015 m.), p. 78.

[47] Žr. Dokumento dėl 92 ir 93 straipsnių taikymo viešosios valdžios subjektams priklausančiam įmonių akciniam kapitalui (Europos Bendrijų biuletenis, 9-1984), p. 28 ir 93–95.

[48] Šiuo klausimu žr. Belgijos argumentus, pateiktus 1986 m. liepos 10 d. Sprendime *Belgium / Komisija* (40/85, EU:C:1986:305, 9 punktas), kuriuose teigiama, kad jei Valonijos regionui būtų buvę uždrausta dalyvauti didinant įmonės kapitalą, tai reikštų valstybės diskriminaciją privačių tos pačios įmonės akcininkų atžvilgiu.

[49] Kaip matyti iš ankstyvųjų Teisingumo Teismo sprendimų dėl panašios taisyklės, nustatytos Europos anglių ir plieno bendrijos steigimo (EAPB) sutarties 4 straipsnio c punkte, negalima atmesti pranašumo buvimo, nebent grąža „visada yra lygi išlaidų sumai“. Žr., pvz., 1961 m. vasario 23 d. Sprendimą *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg / High Authority* (30/59, EU:C:1961:2, p. 31).

[50] Žr., pvz., Antrosios konkurencijos politikos ataskaitos, pridėtos prie Šeštosios Bendrijų bendrosios veiklos ataskaitos (*Europos Bendrijų oficialiųjų leidinių* biuras, 1973 m.), 124 punktą, kuriame vartojama „valstybės kapitalizmo“ sąvoka.

[51] Žr., pvz., Komisijos pranešimo dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1) 73 punktą: „Sąjungos teisinė tvarka nuosavybės sistemos požiūriu yra neutrali <…> ir jokiu būdu nevaržo valstybių narių teisės veikti kaip ekonominės veiklos vykdytojoms“. Taip pat žr. L. Hancher, T. Ottervanger ir P. J. Slot *ES State Aids*, *Sweet and Maxwell*, Londonas, 2021 m., p. 96 ir generalinio advokato M. Szpunar išvadą, pateiktą byloje *Komisija / FIH Holding ir FIH Erhvervsbank* (C-579/16 P, EU:C:2017:911, 34 punktas).

71. Vis dėlto iš naujausios Teisingumo Teismo jurisprudencijos matyti, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus taip pat turėtų būti taikomas, nepaisant tradicinių valstybės nuosavybės ir akcijų valdymo ribų [52].

72. Atsižvelgiant į tai, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumą* galima suprasti dvejopai.

73. Viena vertus, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas, atsižvelgiant į istorines taikymo aplinkybes, gali apimti tik tas situacijas, kuriose valstybė veikia kaip akcininkė konkrečioje rinkoje. Kita vertus, atsižvelgiant į tai, kad valstybė į rinką gali įsikišti kitomis priemonėmis nei nuosavybė ar akcijų valdymas, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikymas tik tose situacijose, atrodo, yra per siauras atsižvelgiant į šio kriterijaus naudingumo aiškinimą.

74. Iš tiesų manau, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus gali būti naudingas, taigi, taikytinas visose situacijose, kuriose valstybės intervencija į rinką gali būti prilyginama privataus rinkos dalyvio veiksmams. Šis „lygiavertiškumo“ vertinimas peržengia tradicines akcinio kapitalo valdymo ir nuosavybės ribas. Tai reiškia, kad jei galima manyti, jog privatus rinkos dalyvis veikia taip pat kaip ir valstybė, pagal rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijų galima nustatyti, ar valstybės veiksmai atitiko rinkos sąlygas. Tokiu atveju tai padėtų atmesti pranašumo buvimą (taigi, ir naudą, kuri reiškia valstybės pagalbą).

B. „Viešosios valdžios subjekto“ ir „ūkio subjekto“ dichotomija

75. Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumo aspektą atsiejus nuo jo pradinio loginio pagrindo, atrodo, kad šis kriterijus virto painia (ir, tiesą sakant, klaidinančia) dichotomija.

76. Panagrinėkime, pavyzdžiui Sprendimą *Komisija / EDF* [53]. Šiame sprendime Teisingumo Teismas konstatavo, kad „privataus investuotojo kriterijaus taikymas galiausiai priklauso nuo to, ar atitinkama valstybė narė, *veikdama kaip akcininkė, bet ne kaip viešosios valdžios subjektas*, suteikia ekonominę naudą jai priklausančiai įmonei“ [54]. Lygiai taip pat Sprendime *Ryanair / Komisija* Bendrasis Teismas pažymėjo, kad „[n]ors tuo atveju, kai valstybė veikia kaip įmonė, kuri investuoja privačiai, reikėtų išanalizuoti jos elgesį pagal privataus investuotojo rinkos ekonomikoje principą, šis principas *neturi būti taikomas, kai ji veikia kaip viešoji valdžia*“ [55]. Galiausiai panaši formuluotė atkartojama Komisijos pranešime dėl valstybės pagalbos sąvokos [56].

[52] Žr. 2013 m. sausio 24 d. Sprendimą *Frucona Košice / Komisija* (C-73/11 P, EU:C:2013:32, 71 punktas) ir 2018 m. kovo 6 d. Sprendimą *Komisija / FIH Holding ir FIH Erhvervsbank* (C-579/16 P, EU:C:2018:159, 46 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[53] 2012 m. birželio 5 d. sprendimas (C-124/10 P, EU:C:2012:318).

[54] Ten pat, 81 punktas. Tačiau ši byla turi būti nagrinėjama atsižvelgiant į jos kontekstą, t. y. Prancūzijos valstybė iš tiesų buvo *Électricité de France (EDF)* savininkė. Todėl Teisingumo Teismo teiginys, kad „valstybinių įmonių atveju“ pranašumo buvimo vertinimas turi būti atliekamas taikant „privataus investuotojo kriterijų“ (ten pat, 78 punktas) negali būti suprantamas kaip reiškiantis, kad kriterijus yra taikytinas *tik* tokiose situacijose.

[55] 2008 m. gruodžio 17 d. sprendimas (T-196/04, EU:T:2008:585, 85 punktas) (išskirta mano). Tačiau toje byloje, panašiai kaip ir 2012 m. birželio 5 d. Sprendime *Komisija / EDF* (C-124/10 P, EU:C:2012:318), valstybė buvo oro uosto, kuris gavo pagalbą, savininkė. Tuo pačiu klausimu taip pat žr. 2012 m. rugsėjo 11 d. Sprendimą *Corsica Ferries France / Komisija* (T-565/08, EU:T:2012:415, 79 punktas), patvirtintą apeliacine tvarka 2014 m. rugsėjo 4 d. Sprendimu *SNCM ir Prancūzija / Corsica Ferries France* (C-533/12 P ir C-536/12 P, EU:C:2014:2142).

[56] Komisijos pranešimo dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1) 77 punktas.

77. Remiantis šiais pavyzdžiais ir atsižvelgiant į juose naudojamas formuluotes, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumo klausimas yra susijęs su valstybe, kai ji veikia kaip ūkio subjektas (turėdama akcijų). Šią veiklą reikėtų atskirti nuo atvejo, kai valstybė veikia kaip *viešosios valdžios subjektas*. Pirmuoju atveju, remiantis jurisprudencijos logika, taikomas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus. Antruoju atveju šis kriterijus nebūtų taikomas.

78. Nemanau, kad šis skirtumas yra įtikinamas [57].

79. Frazė „valstybė, veikianti kaip viešosios valdžios subjektas“ gali būti suprantama dvejopai. Viena vertus, ši sąvoka gali reikšti valstybę, kuri veikia viešojo intereso labui (pavyzdžiui, siekiant skatinti ekonominę plėtrą, išsaugoti darbo vietas arba apsaugoti aplinką). Antra vertus, šią frazę galima suprasti kaip reiškiančią, kad valstybė veikia taikydama viešosios politikos priemones (t. y. teisės aktus, reguliavimą arba, kaip yra šiuo atveju, – mokesčius). Tačiau nė vienas iš šių aiškinimų visapusiškai nepagrindžia jurisprudencijoje (arba Komisijos) padarytų išvadų, susijusių su tuo, kodėl rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus buvo arba nebuvo taikytinas.

80. Dėl pirmosios sąvokos „valstybė, veikianti kaip viešosios valdžios subjektas“ sampratos pažymėtina, kad jurisprudencijoje laikomasi nuomonės, kad priežastys, dėl kurių valstybė yra skatinama kištis į rinką, nėra svarbios [58]. Iš tiesų tai, ar valstybė veikia siekdama išsaugoti darbo vietas, apsaugoti aplinką, skatinti turizmą ar paprasčiausiai valdyti jai priklausančią įmonę, yra visiškai nesusiję su klausimu, ar pagalbą gavusi įmonė įgijo naudos dėl tos intervencijos, kuri galėjo būti suteikta rinkoje tokiomis pat sąlygomis. Todėl rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas negali būti atmestas vien dėl šių priežasčių.

81. Dėl antrosios sampratos būtina pažymėti, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus buvo taikomas įvairiais atvejais, kai valstybė veikė naudodama su valdžios įgaliojimais susijusias priemones; t. y. priemones, kurios nėra prieinamos privačiam rinkos dalyviui. Pavyzdžiui, įvairiais atvejais valstybė kišosi į rinką, kad atidėtų arba panaikintų mokestinės skolos sumokėjimą ir kitų privačių įmonių viešųjų finansinių įsipareigojimų valstybei įvykdymą [59]. Panašiai, byloje, kurioje buvo priimtas Sprendimas *Komisija / EDF* [60], valstybė įsikišo naudodama fiskalinius ir reguliavimo įgaliojimus, o byloje, kurioje priimtas Sprendimas *Ryanair / Komisija* [61], intervencija buvo vykdoma naudojantis teisėkūros ir reguliavimo įgaliojimais. Tačiau visose šiose bylose kuria nors forma buvo taikomas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus. Tai reiškia, kad jo taikytinumo negalima atmesti vien dėl to, kad valstybė veikia naudodama su valdžios įgaliojimais susijusias priemones.

[57] Lygiai taip pat žr. M. Kohler „New Trends Concerning the Application of the Private Investor Test“, *European State Aid Law Quarterly*, 2011 m., 10 tomo 1 dalis, p. 21–33.

[58] Žr. 1974 m. liepos 2 d. Sprendimą *Italija / Komisija* (173/73, EU:C:1974:71, 13 punktas); 1996 m. vasario 29 d. Sprendimą *Belgija* / *Komisija* (C-56/93, EU:C:1996:64, 79 punktas) ir 2012 m. birželio 5 d. Sprendimą *Komisija / EDF* (C-124/10 P, EU:C:2012:318, 77 punktas).

[59] Žr., pvz., 2007 m. lapkričio 22 d. Sprendimą *Ispanija / Lenzing* (C-525/04 P, EU:C:2007:698, 2 punktas, kuriame cituojamas toje byloje skundžiamo sprendimo 27 punktas) (socialinio draudimo įmokų atidėjimas); 2004 m. rugsėjo 14 d. Sprendimą *Ispanija* / *Komisija* (C-276/02, EU:C:2004:521, 13 punktas) (mokesčių ir socialinio draudimo įmokų nemokėjimas); 2013 m. kovo 21 d. Sprendimą *Komisija* / *Buczek Automotive* (C-405/11 P, nepaskelbtas Rink., EU:C:2013:186, 2 punktas, kuriame cituojamas toje byloje skundžiamo sprendimo 14 punktas) (atleidimas nuo valstybės skolos); 2017 m. rugsėjo 20 d. Sprendimą *Komisija* / *Frucona Košice* (C-300/16 P, EU:C:2017:706, 2 punktas, kuriame cituojamas toje byloje skundžiamo sprendimo 25 punktas) (atsisakymas išieškoti mokestinę skolą) ir 2002 m. liepos 11 d. Sprendimą *HAMSA / Komisija* (T-152/99, EU:T:2002:188, 10 punktas) (atsisakymas išieškoti valstybės skolą).

[60] 2012 m. birželio 5 d. Sprendimas *Komisija / EDF* (C-124/10 P, EU:C:2012:318, 17 ir 21 punktai).

[61] 2008 m. gruodžio 17 d. Sprendimas *Ryanair / Komisija* (T-196/04, EU:T:2008:585, 15 punktas).

82. Iš tiesų šios dichotomijos panaikinti nepadeda tai, kad jurisprudencijoje kartais remiamasi skirtumu tarp valstybės, kai ji veikia kaip „ūkio subjektas“, ir valstybės, kai ji veikia kaip „viešosios valdžios subjektas“, siekiant veikiau ne priimti sprendimą dėl rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumo*, bet jį *taikyti*[62]. Taip visų pirma yra tais atvejais, kai Teisingumo Teismas nori pabrėžti, kad, *taikant* šį kriterijų, nereikia atsižvelgti į valstybės, kaip viešosios valdžios subjekto, išlaidas ir naudą, susijusią, pavyzdžiui, su užimtumo lygiu arba padidėjusiomis biudžeto pajamomis. Koncepciniu požiūriu šis skirtumas yra logiškas, nes hipotetinis rinkos dalyvis, kuris galiausiai naudojamas kaip lyginamasis subjektas, priimdamas sprendimą dėl savo veiksmų rinkoje neatsižvelgtų į šias aplinkybes[63]. Tačiau šios aplinkybės tampa svarbios tik tuomet, kai patvirtinamas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas, o ne kada nors anksčiau.

83. Trumpiau tariant, manau, kad neteisinga nustatyti rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumo ribą, atsižvelgiant į „viešosios valdžios subjekto“ ir „ūkio subjekto“ dichotomiją. Rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijumi siekiama nustatyti arba atmesti įmonei suteikto pranašumo buvimą, remiantis tuo, kad tam tikras valstybės elgesys atitinka rinkos ekonomikos sąlygas. Todėl jis iš tikrųjų taikytinas visais atvejais, kai valstybė vykdo veiklą, panašią į „rinkos veiklą“, įskaitant atvejus, kai „valstybė, kaip viešosios valdžios subjektas“, veikia panašiai kaip rinkos dalyvis. Tai reiškia, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumo klausimą reikėtų spręsti objektyviai nagrinėjant, *kokius* santykius valstybė palaiko su įmonėmis atitinkamoje rinkoje, nepaisant tų santykių formos ir motyvų.

C. Kaip nuspręsti, ar rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus yra taikytinas?

84. Remdamasi tuo, kas išdėstyta, manau, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumo* klausimas turi būti sprendžiamas atsižvelgiant į valstybės veiklos *pobūdį*. T. y. rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas reiškia, kad valstybė įsikiša vykdydama veiklą, kuri yra panaši į veiklą, kurią būtų galima numatyti rinkoje.

85. Vis dėlto, kaip įvertinti, ar rinkoje galima vykdyti lygiavertę veiklą?

86. Mano manymu, Komisija susidariusią padėtį turi vertinti iš įmonės pagalbos gavėjos perspektyvos ir atsižvelgti į tai, ar gautą naudą (pavyzdžiui, kredito garantijos suteikimas, kapitalo injekcija arba skolos nurašymas) tokiomis pat sąlygomis toje rinkoje galėjo pasiūlyti kitos įmonės. Jei atsakymas į šį klausimą yra teigiamas, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus yra *taikytinas*.

87. Mano teiginį galėtų paaiškinti keli pavyzdžiai. Rinkos sąlygomis kreditorius gali atidėti įmonės skolos sumokėjimą. Šią veiklą taip pat gali vykdyti valstybė: ji, pavyzdžiui, galėtų patvirtinti mokesčių atidėjimą įmonei. Todėl, žvelgiant iš įmonės gavėjos perspektyvos, valstybė suteikia tokio pat pobūdžio naudą kaip ir (privatus) kreditorius. Kadangi dėl šios priežasties tokios rūšies

[62] Žr. 1994 m. rugsėjo 14 d. Sprendimą *Ispanija* / *Komisija* (C-278/92–C-280/92, EU:C:1994:325, 22 punktas) ir 2003 m. sausio 28 d. Sprendimą *Vokietija / Komisija* (C-334/99, EU:C:2003:55, 134 punktas). Taip pat žr. M. Kohler „New Trends Concerning the Application of the Private Investor Test“, *European State Aid Law Quarterly*, 2011 m., 10 tomo 1 dalis, p. 21–33, p. 26.

[63] Vertinant, ar toks hipotetinis rinkos dalyvis veiktų taip pat kaip valstybė, galima atsižvelgti tik į sąnaudas ir naudą, kurios gali būti laikomos reikšmingomis rinkos dalyviui.

valstybės veiksmai gali turėti savo atitikmenį rinkoje, nepaisant to, kad valstybė galėjo veikti kaip viešosios valdžios subjektas, jos intervenciją turi būti galima vertinti taikant rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijų [64].

88. Panagrinėkime antrą pavyzdį: jei valstybė rinkoje perka rinkodaros paslaugas, tai yra naudinga įmonei, iš kurios ji perka šias paslaugas. Tokių paslaugų pirkimas nėra veikla, kurią gali vykdyti tik valstybė. Tai yra tiesiog pirkimo sandoris. Kitaip tariant, atsižvelgiant į tai, kad valstybė vykdo panašią veiklą kaip ir bet kuri kita privati įmonė, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus turėtų būti taikomas siekiant patikrinti, ar šis (paslaugos) pirkimas atitinka rinkos sąlygas.

89. Galiausiai išnagrinėkime trečiąjį pavyzdį: jeigu valstybė įmonei nemokamai suteikia veiklos licenciją, už kurią paprastai mokamas mokestis, valstybė įsikiša į rinką vykdydama veiklą, kurią toje rinkoje gali kontroliuoti tik ji pati. Privati įmonė niekada negalėtų vykdyti tokios veiklos. Todėl vertinant, ar ši nemokama veiklos licencija yra valstybės pagalba, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus nėra reikšmingas. Privatus ūkio subjektas niekada negalėtų būti naudojamas palyginimui atlikti.

90. Šiais pavyzdžiais noriu atkreipti dėmesį į tai, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus yra taikytinas visais atvejais, kai valstybė atlieka veiklą, kurią rinkoje taip pat *galėtų* vykdyti privatūs subjektai. Akivaizdu, kad taip gali būti ne tik tada, kai valstybė veikia kaip akcininkė, bet ir tais atvejais, kai ji veikia kaip viešosios valdžios subjektas (nepaisant to, ar ji siekia ekonominių, socialinių, aplinkos apsaugos ar kitų tikslų). Lemiamą reikšmę turi tai, ar nagrinėjama ekonominės veiklos rūšis yra tokia, kuri gali būti numatoma rinkoje. Jei atsakymas į šį klausimą yra teigiamas, rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus yra *taikytinas*.

91. Norėčiau atkreipti dėmesį į tai, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumas* jokiu būdu neturi įtakos jo taikymo rezultatui. Tai, ar tokia pati veikla *galėtų* būti vykdoma rinkoje (kad būtų taikytinas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus), neturi lemiamos reikšmės sprendžiant klausimą, ar konkreti nauda yra pranašumas. Atsakymas į šį klausimą priklauso nuo rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus, kuris grindžiamas ekonomine analize, kuria siekiama išnagrinėti, ar (hipotetinis) rinkos dalyvis *suteiktų* tokią pačią naudą panašiomis sąlygomis, kokias suteikė valstybė, *taikymo* [65].

D. Taikymas šiose bylose

92. Skundžiamuose sprendimuose Bendrasis Teismas pritarė Komisijos sprendimui atmesti rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumą, remdamasis dviem argumentais. Pirma, Bendrasis Teismas lakėsi nuomonės, kad regionas neveikė kaip akcininkas,

[64] Klausimas, ar atitinkama įmonė iš tiesų galėtų derėtis dėl skolos atidėjimo tokiomis pat arba panašiomis sąlygomis, kurias suteikia valstybė, yra susijęs su rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikymu*. Šis klausimas nėra susijęs su šio kriterijaus *taikytinumu*.

[65] Dėl metodų, kuriais nustatoma atitiktis rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijui žr. N. Robins ir L. Puglisi, L. „The market economy operator principle: an economic role model for assessing economic advantage“, skelbiama L. Hancher ir J. J. Piernas Lopez (red.) *Research handbook on European State Aid Law*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham, 2021 m., p. 15–39, būtent p. 21 ir paskesni.

nes jis nebuvo susijusių oro uostų valdytojų savininkas[66]. Antra, jis rėmėsi faktu, kad regionas, patvirtindamas pagalbos schemą, veikė „atsižvelgdamas į bendros ekonominės politikos sistemą“, ir tai reiškia, kad jis veikė „tik kaip viešosios valdžios subjektas“[67].

93. Atsižvelgdama į išdėstytus paaiškinimus manau, kad Bendrojo Teismo pateiktų argumentų nepakanka tam, kad būtų atmestas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumas.

94. Kaip paaiškinau šios išvados 71, 74 ir 83 punktuose, naujausia Teisingumo Teismo jurisprudencija, taip pat visas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus loginis pagrindas šio kriterijaus taikytinumo neapriboja vien tais atvejais, kai valstybė tampa rinkos dalyve dėl nuosavybės teisių į įmonę. Todėl faktas, kad regionui nepriklauso oro uostų valdytojai, per kuriuos jis įgyvendino savo schemą, pats savaime nėra pakankamas rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikymui atmesti.

95. Lygiai taip pat, vertinant rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus *taikytinumą*, lemiamos reikšmės neturi tai, ar regionas veikė „įgyvendinamas bendrą ekonomikos politiką“, ar kaip „viešosios valdžios subjektas“. Kaip jau paaiškinau šios išvados 80 punkte, valstybės intervencijos tikslas paprasčiausiai nėra veiksnys, į kurį reikia atsižvelgti šiame analizės etape.

96. Iš tiesų, kaip paaiškinau ankstesniame šios išvados skirsnyje, peržiūrėdamas, ar Komisija tinkamai atmetė rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus taikytinumą, Bendrasis Teismas turėjo patikrinti, ar ši institucija įvertino apeliančių argumentus, susijusius su tuo, ar iš regiono gautos lėšos buvo suteiktos vykdant veiklą, kuri rinkoje taip pat galėjo būti vykdoma.

97. Manau, kad Bendrasis Teismas suklydo, siekdamas pagrįsti rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus netaikytinumą šiose bylose.

98. Padaręs išvadą, kad rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijus netaikytinas, Bendrasis Teismas įvertino, ar apeliantėms buvo suteiktas pranašumas, atsižvelgdamas į regiono veiklą iš paslaugas perkančio subjekto perspektyvos.

99. Nors abejoju, ar subsidijų naujų skrydžių sukūrimui suteikimas gali būti paslaugų pirkimas, pritariu, kad iš esmės „paslaugų pirkėjo“ kriterijus iš tikrųjų galėtų būti naudingas nustatant pranašumo buvimą ar nebuvimą. Tačiau, atsižvelgiant į tai, kad remiantis šiuo požiūriu gali būti daroma prielaida, kad valstybė veikė kaip ūkio subjektas, siekdama pirkti paslaugas rinkoje, tas vertinimas, atsižvelgiant į jo pobūdį, reiškia ne daugiau nei rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus pakartojimą. Būtent šį kriterijų Bendrasis Teismas atmetė kaip netaikytiną, motyvuodamas tuo, kad regionas neveikė kaip ūkio subjektas.

100. Kad ir kaip būtų, reikia išsamiau išnagrinėti du klausimus, susijusius su Bendrojo Teismo alternatyviu vertinimu (remiantis „paslaugų pirkėjo“ kriterijumi). Pirmasis klausimas susijęs su apeliančių argumentu, kad Bendrasis Teismas peržengė savo jurisdikcijos ribas, kai patvirtino ginčijamą sprendimą remdamasis alternatyviais motyvais. Antrasis klausimas susijęs su paslaugų pirkėjo kriterijaus analizės etapais, kuriuos pasiūlė Bendrasis Teismas.

[66] 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 118, 119 ir 127 punktai) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 176, 177 ir 193 punktai).

[67] Ten pat, atitinkamai 125 ir 191 punktai.

101. Pirma, dėl Bendrojo Teismo jurisdikcijos pažymėtina, kad, atsižvelgiant į valstybės pagalbos procedūros administracinį pobūdį, Bendrasis Teismas turi tik ribotą jurisdikciją. Todėl jis negali Komisijos atlikto ekonominio vertinimo pakeisti savo atliktu ekonominiu vertinimu [68].

102. Iš esmės tai reiškia, kad Bendrasis Teismas privalo įvertinti, ar ginčijamo sprendimo motyvuose pateikta visa atitinkama informacija, kuri leidžia jam pagrįsti remiantis šia informacija padarytas išvadas [69]. Taip visų pirma yra dėl to, kad, atsižvelgiant į tai, valstybės pagalbos srityje Komisija savo tyrimo procedūrą užbaigia priimdama sprendimą [70].

103. Vis dėlto Teisingumo Teismas patikslino, kad, išskyrus tuos atvejus, kai nėra šį sprendimą pagrindžiančių faktinių aplinkybių, Bendrasis Teismas, nagrinėdamas ieškinį dėl panaikinimo, gali būti priverstas ginčijamo akto motyvus aiškinti kitaip nei jo rengėjas arba tam tikromis aplinkybėmis net atmesti oficialius ginčijamo akto motyvus [71].

104. Būtent šia veiksmų laisve Bendrasis Teismas pasinaudojo šiose bylose. Taigi skundžiamuose sprendimuose šis teismas papildė (tiesa, trumpą ir savaime nepakankamą) ginčijamo sprendimo 386 konstatuojamojoje dalyje [72] jau išdėstytus motyvus argumentais, kuriais pasikeitė šalys, taip pat informacija, gauta vykstant rašytinei ir žodinei proceso dalims šiame teisme [73].

105. Tokia situacija nepatenka į pakeistų motyvų kategoriją atsižvelgiant į Bendrojo Teismo peržiūros jurisdikciją, nes Bendrasis Teismas rėmėsi esamais sprendime pateiktais motyvais, nepakeisdamas jų turinio.

106. Antra, dėl „paslaugų pirkėjo“ kriterijaus sudedamųjų dalių Bendrasis Teismas nusprendė, kad pranašumo egzistavimą buvo galima atmesti tik jeigu, pirma, nagrinėjamos paslaugos buvo įgytos vykdant atvirą, skaidrią ir nediskriminacinę konkurso procedūrą ir, antra, regionui iš tikrųjų reikėjo perkamų paslaugų.

107. Trumpai aptarsiu reikalavimą surengti atvirą ir konkurencingą atrankos procedūrą. Prekių ir paslaugų pirkimo ekonominį racionalumą iš tiesų galima įrodyti remiantis tuo, kad prekės ir paslaugos buvo nupirktos vykdant tokią procedūrą. Būtent todėl tais atvejais, kai viešosios valdžios subjektai prekes ir paslaugas perka savo reikmėms, paprastai taikomos viešuosius pirkimus reglamentuojančios direktyvos [74]. Vis dėlto nesu įsitikinusi, kad tokiu atveju, kuris

[68] Žr., pvz., 2020 m. gruodžio 10 d. Sprendimą *Comune di Milano / Komisija* (C-160/19 P, EU:C:2020:1012, 100 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[69] Žr., pvz., 2021 m. lapkričio 11 d. Sprendimą *Autostrada Wielkopolska / Komisija ir Lenkija* (C-933/19 P, EU:C:2021:905, 117 punktas).

[70] Tai reiškia, kad Komisija privalo nurodyti išsamesnius motyvus, palyginti su motyvais, kurie pateikiami dėl visuotino taikymo aktų, pvz., reglamentų. Žr., pvz., 2008 m. balandžio 15 d. Sprendimą *Nuova Agricast* (C-390/06, EU:C:2008:224, 79 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija) ir 2015 m. rugsėjo 10 d. Sprendimą *Fliesen-Zentrum Deutschland* (C-687/13, EU:C:2015:573, 76–78 punktai ir juose nurodyta jurisprudencija).

[71] 2021 m. spalio 6 d. Sprendimas *World Duty Free Group ir Ispanija / Komisija* (C-51/19 P ir C-64/19 P, EU:C:2021:793, 71 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija).

[72] Atitinkamoje konstatuojamojoje dalyje nustatyta: „Be to, nors to reikalauta Įstatymo Nr. 10/2010 nuostatomis, nebuvo surengta jokio konkurso oro vežėjams atrinkti ir jų veiklos planams finansuoti. Oro uostus valdančios įmonės savo atitinkamose svetainėse paskelbė pranešimus ir pasirinko geriausius pasiūlymus, o tai reiškia, kad oro vežėjams skiriant finansinę paramą nebuvo rengiamas atviras ir skaidrus konkursas <…> Vadinasi, net jeigu oro vežėjams atrinkti būtų surengtas tinkamas konkursas, tuo nebūtų galima paneigti pranašumo“.

[73] 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 131–145 punktai) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 198–211 punktai).

[74] Nors konkurso procedūra ne visada būtina, kad būtų galima atmesti pagalbos buvimą. Žr. 2013 m. spalio 24 d. Sprendimą *Land Burgenland ir kt. / Komisija* (C-214/12 P, C-215/12 P ir C-223/12 P, EU:C:2013:682, 93 punktas ir jame nurodyta jurisprudencija). Taip pat žr. Komisijos pranešimo dėl Sutarties dėl Europos Sąjungos veikimo 107 straipsnio 1 dalyje vartojamos valstybės pagalbos sąvokos (OL C 262, 2016, p. 1) 97 ir paskesnius punktus.

nagrinėjamas šiose bylose, kai regionas veikia per privačius rinkos dalyvius, reikalavimas taikyti analogišką procedūrą, kurios reikalaujama pagal direktyvas viešųjų pirkimų srityje, yra *vienintelis* būdas užtikrinti nagrinėjamų paslaugų kainą rinkos sąlygomis.

108. Kalbant apie tikrojo poreikio reikalavimą, atrodo, kad akivaizdi logika, kuria grindžiamas šis vertinimas, yra tokia: net jei viešosios valdžios subjektas pirktų rinkos sąlygomis, papildomas reikalavimas yra tai, kad šie pirkimai turi būti proporcingi „tikriems“ atitinkamo subjekto poreikiams [75].

109. Iš tiesų preziumuojama, kad ekonomiškai racionalus rinkos dalyvis perka tik tas paslaugas (arba prekes), kurių jam iš tiesų reikia savo veiklai vykdyti (arba tokios veiklos tikslui pasiekti) [76]. Bendrasis Teismas nusprendė, kad regionui iš tiesų galėjo reikėti pirkti nagrinėjamas paslaugas (susijusias su skrydžiais ir pardavimu) tam, kad būtų reklamuojama Sardinijos sala kaip turistinė vieta.

110. Vis dėlto, kaip reikia kiekybiškai įvertinti šią būtinybę?

111. Šiose bylose regionas „nepirko“ skrydžių ir rinkodaros paslaugų, kad patenkintų savo poreikius (pvz., kaip yra tuo atveju, kai valstybė perka biuro kėdes valdžios institucijoms). Todėl nebuvo jokio vidaus kriterijaus, kuriuo remiantis būtų buvę galima įvertinti įgytų paslaugų skaičių. Regionas, pirkdamas šias paslaugas (jei abi jas iš tiesų galima laikyti paslaugomis), siekė bent iš dalies sukurti naują pasiūlą (per skrydžius) ir naują paklausą (per rinkodaros paslaugas) Sardinijos rinkai. Dėl šios rūšies veiklos rinkos dalyvis būtų atlikęs išlaidų ir pelno analizę, atsižvelgdamas į reikalingas lėšas ir numatomą pelningumą. Iš ginčijamo sprendimo neaišku, ar regionas atliko tokį vertinimą, ar jis veikė pagal nustatytus lūkesčius, susijusius, pavyzdžiui, su turistų skaičiumi, kurį siekiama pritraukti pagal šią schemą. Iš ginčijamo sprendimo taip pat nematyti, kad Komisija būtų bandžiusi ištirti, ar tokia analizė buvo atlikta.

112. Šiomis aplinkybėmis man neaišku, kokiu pagrindu remdamasis Bendrasis Teismas gali teigti, kad nupirktos atitinkamos rinkodaros paslaugos viršijo „tikrus poreikius“ [77]. Todėl manau, kad Bendrasis Teismas taip pat padarė klaidą, taikydamas „paslaugų pirkėjo“ kriterijų sudarančius elementus.

113. Taigi siūlau Teisingumo Teismui pritarti apeliančių argumentams, kad Bendrasis Teismas padarė klaidą, taikydamas „paslaugų pirkėjo“ kriterijų.

[75] Šiuo klausimu žr. 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimą *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 136 punktas) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimą *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 203 punktas). Šiuo klausimu taip pat žr. 2003 m. rugpjūčio 5 d. Sprendimą *P & O European Ferries (Vizcaya) ir Diputación Foral de Vizcaya / Komisija* (T-116/01 ir T-118/01, EU:T:2003:217, 121 punktas).

[76] Būtent tai, mano nuomone, bandė nustatyti Bendrasis Teismas savo 1999 m. sausio 28 d. Sprendime *BAI / Komisija* (T-14/96, EU:T:1999:12, 73, 76 ir 79 punktai).

[77] 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *Volotea / Komisija* (T-607/17, EU:T:2020:180, 139 punktas) ir 2020 m. gegužės 13 d. Sprendimas *easyJet Airline / Komisija* (T-8/18, EU:T:2020:182, 206 punktas).

VII. Išvada

114. Remdamasis pirma padarytomis išvadomis siūlau Teisingumo Teismui pritarti apeliančių argumentams, susijusiems su tuo, kaip Bendrasis Teismas:

– patvirtino Europos Komisijos išvadą, kad oro uosto valdytojų ir oro transporto bendrovių sudarytų paslaugų sutarčių ekonominio pelningumo *ex ante* analizė neturi reikšmės nustatant ginčijamos pagalbos schemos naudos gavėjus,

– pagrindė rinkos ekonomikos sąlygomis veikiančio ūkio subjekto kriterijaus netaikytinumą ir

– išnagrinėjo „paslaugų pirkėjo“ kriterijų.