FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 13 mars 2003 [1]

Inledning

1. Med denna begäran om förhandsavgörande har Corte d'Appello di Firenze ställt frågan huruvida gemenskapsrätten utgör hinder för medlemsstaterna att ta ut pristillägg på leverans av elektricitet till ett företag som använder elektriciteten som råvara i en elektrokemisk process för produktion av kaustiksoda och kaliumhydroxid. Pristilläggen avses särskilt uppväga kostnaderna för att lägga ned och omvandla kärnkraftverk och för att uppföra anläggningar för utveckling av elektricitet från förnybara energikällor.

2. Relevanta gemenskapsbestämmelser är enligt den hänskjutande domstolen artiklarna 81, 82 och 85 EG, rådets direktiv 92/12/EEG av den 25 februari 1992 om allmänna regler för punktskattepliktiga varor och om innehav, flyttning och övervakning av sådana varor [2] och rådets rekommendation 81/924/EEG av den 27 oktober 1981 om eltariffsystem i gemenskapen. [3]

Tillämpliga bestämmelser

Den nationella lagstiftningen

3. Genom lagstiftningsdekret nr 347 av den 19 oktober 1944 [4] inrättades Comitato Interministeriale dei Prezzi (regeringens priskommitté, nedan kallad CIP) med uppgift att samordna och reglera priser. Enligt lagstiftningsdekret nr 896 av den 15 september 1947 [5] gavs CIP behörighet att inrätta kompensationsfonder och att fastställa kriterier för bidrag och för enhetliga eller utjämnade priser på varor och tjänster av mycket stor betydelse. I lagstiftningsdekret nr 98 av den 26 januari 1948 [6] föreskrevs böter på tre gånger pristillägget i fall av utebliven betalning. Pristilläggen och

1 — Originalspråk: engelska.

2 — EGT L 76, s. 1; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 57.

3 — EGT L 337, s. 12.

4 — *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* (GURI) nr 90 av den 5 december 1944.

5 — GURI nr 217 av den 22 september 1947.

6 — GURI nr 56 av den 6 mars 1947.

böterna skulle vidare indrivas av skattemyndigheten i enlighet med förfarandet för indrivning av statliga skatter.

4. På grundval av dessa bestämmelser införde CIP år 1974 ett "sovraprezzo termico" (värmepristillägg)[7] avsett att "kompensera den högre kostnad för bränsle som används i termoelektriska centra" som uppkommit efter oljekrisen i början av 1970-talet, och inrättade Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico (kompensationsfond för elsektorn). Till denna fond betalades pristilläggen som uttogs av de företag som levererade elektricitet.

5. Efter en folkomröstning år 1987 beslöt Italien att avveckla kärnkraften. För att bidra till kostnaderna till följd av detta beslut förlängde CIP den 21 december 1988 giltighetstiden för det särskilda värmepristillägget (maggiorazione straordinaria del sovrapprezzo termico),[8] som ursprungligen, den 27 januari 1988, införts provisoriskt som ett tillägg till värmepristillägget.[9]

6. I lag nr 9 av den 9 januari 1991 (lag nr 9/91),[10] genom vilken en ny nationell energiplan genomfördes, föreskrevs att det särskilda tillägget till värmepristillägget skulle bli permanent och att intäkterna från detta skulle användas som bidrag till kostnaderna för ENEL och för de berörda byggföretagen till följd av beslutet att avveckla kärnkraften (sovraprezzo per onere nucleare eller pristillägg för kärnkraftkostnader) och för att ersätta staten för de lägre intäkter som följde av tilllämpningen av lag nr 9/91. I artikel 22 i lag nr 9/91 föreskrevs åtgärder för att utveckla produktionen av elektricitet från förnybara energikällor. Enligt denna bestämmelse antog CIP den 29 april 1992 "sovrapprezzo per nuovi impianti da fonti rinnovabili e assimilate" (pristillägg för nya anläggningar som använder förnybara och andra liknande källor eller pristillägg för nya anläggningar) avsett att finansiera stöd till de företag som producerar elektricitet från förnybara energikällor eller andra liknande källor.[11]

7. ENEL, som levererar elektricitet, handhar uttaget av de båda pristilläggen som betalas in till kompensationsfonden för elsektorn som sedan fakturerar mottagarna.

8. Den 26 juni 1997 beslöt Autorità per l'Energia Elettrica ed il Gas (el- och gas-

7 — GURI nr 181 av den 11 juli 1974.
8 — GURI nr 305 av den 30 december 1988.
9 — GURI nr 26 av den 2 februari 1988.
10 — GURI av den 16 januari 1991 ordinarie tillägg nr 13.
11 — GURI nr 109 av den 12 maj 1992.

myndigheten) [12] att pristilläggen för kostnaderna för kärnkraft och nya anläggningar skulle ingå i eltariffen. Den del av det särskilda tillägget till värmepristillägget som kompenserade den italienska statens lägre intäkter skulle däremot fortfarande särskiljas från denna tariff.

De gemenskapsrättsliga bestämmelserna

9. Enligt artikel 81.1 EG och artikel 82 EG är avtal och samordnade förfaranden mellan företag respektive missbruk av en dominerande ställning som kan snedvrida konkurrensen inom den gemensamma marknaden förbjudna. I de båda bestämmelserna hänvisas det bland annat till ett beteende enligt vilket det ställs som villkor för att ingå avtal att den andra parten åtar sig ytterligare förpliktelser, som varken till sin natur eller enligt handelsbruk har något samband med föremålet för avtalet. [13]

10. I direktiv 92/12 [14] fastställs allmänna regler för punktskattepliktiga varor och för innehav, flyttning och övervakning av sådana varor. I tredje skälet i direktivet anges särskilt följande: "Begreppet punktskattebelagda varor bör definieras. Endast varor som betraktas som sådana i alla medlemsstater får vara föremål för gemenskapens bestämmelser.... Bibehållandet eller införandet av andra indirekta skatter får inte leda till gränsformaliteter."

11. I artikel 3 i direktiv 92/12 föreskrivs följande:

"1. Detta direktiv skall på gemenskapsnivå tillämpas på följande varor, såsom de definieras i relevanta direktiv:

— mineraloljor,

— alkohol och alkoholdrycker,

— tobaksvaror.

2. De varor som är förtecknade i punkt 1 kan vara föremål för andra indirekta skatter för särskilda ändamål, förutsatt att dessa skatter är förenliga med de regler

12 — GURI nr 150 av den 30 juni 1997.
13 — Artikel 81.1 e EG respektive artikel 82 d EG.
14 — Ovan fotnot 2.

som är tillämpliga på punktskatt och mervärdesskatt vad gäller bestämning av skattebas, skatteberäkning, skattskyldighet och övervakning.

3. Medlemsstaterna skall behålla rätten att införa eller bibehålla skatter som påförs andra varor än de som är förtecknade i punkt 1, dock endast under förutsättning att dessa skatter inte leder till gränsformaliteter i handeln mellan medlemsstater....”

12. I direktiv 92/81 [15] definieras de mineraloljor på vilka den harmoniserade punktskatten skall tas ut. Särskilt innehåller artikel 2.1 en förteckning över produkter som omfattas av Kombinerade nomenklaturen. Förteckningen innefattar inte elektricitet.

13. I artikel 2 föreskrivs vidare följande:

”2. Andra mineraloljor än sådana för vilka en skattenivå specificeras i direktiv 92/82/EEG skall vara föremål för punktskatt om de är avsedda att användas som, utbjuds till försäljning som eller används som brännolja eller motorbränsle....

3. Förutom de skattepliktiga produkter som är upptagna i punkt 1 skall varje produkt som är avsedd att användas som, bjuds ut till försäljning som eller används som motorbränsle, eller som tillsats till motorbränsle eller som medel för att öka motorbränslets volym beskattas som motorbränsle. Varje annat kolväte, utom stenkol, brunkol, torv eller andra liknande fasta kolväten eller naturgas som är avsett att användas för, bjuds ut till försäljning eller används för uppvärmningsändamål skall beskattas enligt skattesatsen för motsvarande mineralolja.

...”

14. I artikel 4.3 i direktiv 92/81 föreskrivs följande:

”Förbrukningen av mineraloljor inom ett inhägnat anläggningsområde där mineraloljor framställs skall inte betraktas som en händelse som föranleder att skattskyldighet inträder, under förutsättning att förbrukningen sker i samband med sådan framställning...”

15. I artikel 8 föreskrivs vidare obligatoriska och frivilliga undantag från den harmoniserade punktskatten eller reducerade skattesatser av denna. I artikel 8.1 d föreskrivs särskilt ett obligatoriskt undantag för ”[m]ineraloljor som sprutas in i

15 — Rådets direktiv 92/81/EEG av den 19 oktober 1992 om harmonisering av strukturerna för punktskatter på mineraloljor (EGT L 316, s. 12; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 91), senast ändrad genom rådets direktiv 94/74/EG av den 22 december 1994 (EGT L 365, s. 46; svensk specialutgåva, område 9, volym 3, s. 3).

masugnar för kemiska reduktionsändamål och som utgör en tillsats till den koks som är det huvudsakliga bränslet".

16. I artikel 2 i direktiv 92/82 [16] om tillnärmning av punktskattesatser för mineraloljor förtecknas de mineraloljor som omfattas av direktivet. Dessa är blyad bensin, oblyad bensin, dieselbrännolja, tjock eldningsolja, gasol, metan, fotogen.

17. I artikel 1 i rekommendation 81/924 [17] om elprisstrukturer föreskrivs bland annat att "[e]ltariffsystemen skall utformas och fastställas på sådant sätt att det kan bedrivas en rationell prispolitik och så att de motsvarar kostnaderna i de olika användarkategorierna".

Förfarandet i målet vid den nationella domstolen och beslutet om hänskjutande

18. Altair Chimica tillverkar kaustiksoda och kaliumhydroxid genom en elektrokemisk process. Enligt Corte d'Appello di Firenze (nedan kallad Corte d'Appello) är det fråga om "en energikrävande industri, i vilken elektricitet användas såsom 'processenergi' och således utgör en verklig råvara som används i produktionsprocessen, eftersom den uppgår i slutprodukten på ett sådant sätt att den inte kan särskiljas, inflyter och således utgör en oumbärlig och outbytbar faktor i produktionen, eftersom det inte kan åstadkommas någon elektrokemisk process utan elektricitet".

19. Den aktuella frågan har hänskjutits till domstolen i samband med ett överklagande från Altair Chimica, som överklagat ett beslut av Tribunale di Firenze vilken i) ogillade Altair Chimicas yrkande att pristilläggen för kostnader till kärnkraft och nya anläggningar stred mot gemenskapsrätten och att de relevanta beloppen därför skulle återbetalas och ii) förpliktade Altair Chimica att erlägga på dessa belopp upplupen ränta enligt elleveransavtalet med ENEL.

20. Altair Chimica hävdade vid Corte d'Appello att lagbestämmelserna om pristillägg för kärnkraftskostnader och nya anläggningar var oförenliga med gemen-

16 — Rådets direktiv 92/82/EEG av den 19 oktober 1992 om tillnärmning av punktskattesatser för mineraloljor (EGT L 316, s. 19; svensk specialutgåva, område 9, volym 2, s. 98).

17 — Ovan fotnot 3.

skapsrätten, särskilt med artiklarna 81 EG, 82 EG och 85 EG, direktiv 92/12 och rekommendation 81/924.

21. Corte d'Appello synes dela uppfattningen att de aktuella nationella bestämmelserna är oförenliga med gemenskapsrätten. Corte d'Appello har särskilt påpekat att det inte föreligger något tydligt samband mellan pristilläggen och föremålet för avtalet om elleverans och att användningen av elektricitet såsom råvara borde undantas från beskattning. Corte d'Appello anser under alla förhållanden att det är nödvändigt att domstolen meddelar ett förhandsavgörande och fastställer de ifrågavarande gemenskapsbestämmelsernas exakta tillämpningsområde och tolkning.

22. Genom beslut av den 23 januari 2001 har Corte d'Appelo hänskjutit ärendet till EG-domstolen och begärt att den skall meddela ett förhandsavgörande beträffande tolkningen av artiklarna 81 EG, 82 EG och 85 EG, direktiv 92/12 och rekommendation 81/924 för att fastställa huruvida de nationella bestämmelserna i lagstiftningsdekret nr 347 av år 1944 och i lagstiftningsdekret nr 896 av år 1947, presidentdekret nr 373 av år 1994, lagstiftningsdekret nr 98 av år 1948 och lag nr 9/91 är förenliga med dessa bestämmelser i gemenskapsrätten.

23. Skriftliga yttranden har ingivits av Altair Chimica, den italienska regeringen och kommissionen som samtliga, tillsammans med ENEL, närvarade vid den muntliga förhandlingen.

Parternas argument

24. Altair Chimica har hävdat att dess produktionsprocess kräver en kontinuerlig användning av avsevärda kvantiteter elektricitet. Företagets utgifter för elektrisk energi är därför stora. Samtidigt borde emellertid ENEL:s faktiska kostnad för att leverera elektrisk energi till Altair Chimica, jämfört med leverans till andra användare, vara lägre. Altair Chimica har påpekat att dess utgifter för elektricitet uppgår till hälften av dess totala industriella kostnader och att företaget betalar två gånger så mycket som det skulle göra i övriga medlemsstater. Mot denna bakgrund har Altair Chimica hävdat att uttaget av de ifrågavarande pristilläggen strider mot gemenskapsrättens bestämmelser om konkurrens, eftersom italienska företag därigenom försätts i ett i konkurrenshänseende avsevärt sämre läge jämfört med företag i andra medlemsstater som inte påförs liknande tillägg. Pristilläggen utgör "ytterligare förpliktelser" enligt artiklarna 81.1 e och 82 d, eftersom de inte står i någon rimlig proportion till leveransen av elektricitet. Altair Chimica har i detta avseende noterat att ENEL vid den avgörande tiden hade en dominerande, ja till och med monopolistisk, ställning i fråga om leveranser av elektricitet. Det förhållandet att pristill-

läggen inte är proportionerliga till ENEL:s faktiska kostnader för att leverera elektricitet till Altair Chimica strider enligt företaget mot både konkurrensreglerna och rekommendation 81/924.

25. Altair Chimica har även hävdat att direktiv 92/12 skall tolkas extensivt så att det omfattar elektricitet. Pristilläggen som skall betraktas som skatter är enligt företaget inte förenliga med den princip som påstås vara förankrad i direktiv 92/12, varigenom användning av elektricitet som råvara i en produktionsprocess — när olika användningar är tänkbara — inte skall bli föremål för beskattning.

26. ENEL har för det första hävdat att beslutet om hänskjutande inte innehåller tillräckliga upplysningar för att det skall kunna fastställas att artiklarna 81 EG och 82 EG har åsidosatts. Pristilläggen är statliga åtgärder och omfattas som sådana i princip inte av dessa bestämmelser. Uttaget av ett obligatoriskt pristillägg i enlighet med allmänintresset kan under alla förhållanden inte anses vara en form av ytterligare förpliktelse enligt artiklarna 81.1 e och 82 d. Enligt ENEL:s uppfattning avser Altair Chimicas yrkande i själva verket skillnaderna mellan det italienska elskattesystemet och systemen i de andra medlemsstaterna. Dessa skillnader är efter vad det påstås ofördelaktiga för italienska företag. Klagomålet gäller med andra ord bristande harmonisering på området. Elektricitet omfattas inte av direktiven 92/12, 92/81 och 92/82. Detta har bekräftats genom förslag till rådets direktiv om en omstrukturering av gemenskapens regelverk för beskattning av energiprodukter,[18] vilket uttryckligen reglerar elektrisk kraft och inför en skattebefrielse för elektrisk kraft som används som råvara i elektrokemiska produktionsprocesser. Någon allmän princip, varigenom råvaror inte skall beskattas, står under alla förhållanden inte att finna i direktiven 92/12, 92/81 och 92/82.

27. Den italienska regeringen har inledningsvis påpekat att beslutet om hänskjutande från Corte d'Appello inte kan upptas till sakprövning, eftersom det inte ger tillräckliga upplysningar beträffande tillämpliga nationella bestämmelser och de faktiska omständigheterna. Alternativt har den italienska regeringen hävdat att varken artikel 81 EG eller artikel 82 EG är tillämplig, eftersom pristilläggen tas ut av staten. Dessa pristillägg kan under alla förhållanden inte anses vara ytterligare förpliktelser som inte har något samband med föremålet för avtalet i fråga, eftersom de avser produktion och leverans av elektricitet. Enligt den italienska regeringen är vidare varken direktiv 92/12 eller direktiv 92/81 tillämpliga, eftersom de inte gäller elektricitet. Dessa pristillägg täcks under alla förhållanden dock av undantaget i artikel 3.2 i direktiv 92/12. Det påstådda ofördelaktiga läget för Altair Chimica är en följd av bristande harmonisering. Enligt

18 — KOM(97) 30 slutlig (EGT C 139, s. 14).

den italienska regeringens uppfattning är rekommendation 81/924 inte bindande.

28. Kommissionen delar Corte d'Appellos uppfattning angående pristilläggens skattekaraktär. Stöd för denna slutsats ges i fall där liknande pristillägg har ansetts vara en skatt. [19] Artiklarna 81 EG och 82 EG som avser företags beteende är inte tillämpliga på en skatt som tas ut av staten. Kommissionen har således föreslagit att frågan skall omformuleras så att varje hänvisning till artiklarna 81 EG och 82 EG utelämnas och så att en hänvisning till direktiv 92/81 läggs till. Rekommendation 81/924, som i huvudsak avser den öppna insynen i eltariffsystemen, är mot bakgrund av pristilläggens karaktär av skatt inte heller tillämplig. Vad avser direktiven 92/12 och 92/81 har kommissionen funnit att de inte gäller elektricitet och att deras tillämpningsområde inte kan utvidgas i överensstämmelse härmed. Kommissionen har även påpekat att harmoniseringen av beskattning av elektrisk kraft ingår i ett förslag till direktiv som ännu inte har antagits. [20] Även om kommissionen i sitt skriftliga yttrande framförde att det inte fanns anledning att tillämpa förbudet enligt artikel 90 EG att lägga interna skatter på importerade varor som innebär att skillnad görs mellan dessa varor och inhemska varor, bad den vid den muntliga förhandlingen domstolen att överväga huruvida fördragets bestämmelser om beskattning gäller pristilläggen.

Bedömning

Upptagande till sakprövning

29. Den italienska regeringen har hävdat att beslutet om hänskjutande inte kan upptas till sakprövning, eftersom det inte ger tillräckliga upplysningar om det rättsliga sammanhanget eller om skälen till den hänskjutande domstolens uppfattning att frågan huruvida de aktuella nationella bestämmelserna är förenliga med gemenskapsrätten är av betydelse för utgången av målet vid den nationella domstolen. ENEL syntes framföra ett liknande argument vid den muntliga förhandlingen, åtminstone avseende artiklarna 81 EG och 82 EG.

30. Jag delar inte denna uppfattning. Jag anser att de upplysningar som Corte d'Appello har lämnat, kompletterade med upplysningarna i det skriftliga yttrandet, är sådana att de ger domstolen möjlighet att

19 — Dom av den 25 maj 1977 i mål 77/76, Cucchi (REG 1977, s. 987; svensk specialutgåva, volym 3, s. 383), av den 25 maj 1977 i mål 105/76, Interzuccheri (REG 1977, s. 1029), av den 24 februari 1994 i mål C-99/92, Terni och Italsider (REG 1994, s. I-541), och av den 24 februari 1994 i mål C-100/92, Fonderia (REG 1994, s. I-561).

20 — Ovan fotnot 18.

uppfylla sin uppgift att tolka gemenskapsrätten.

Prövning i sak

31. Även om det enligt fast rättspraxis uteslutande ankommer på den nationella domstol vid vilken tvisten har anhängiggjorts att dels bedöma om ett förhandsavgörande är nödvändigt för att döma i saken, dels avgöra betydelsen av de frågor som hänskjuts till domstolen, hindrar det inte att domstolen omformulerar dessa frågor när detta är nödvändigt för att kunna ge ett ändamålsenligt svar till den hänskjutande domstolen. Denna befogenhet skall dock inte uppfattas så att den tillåter domstolen att införa rättsfrågor som inte alls har tagits upp i beslutet om hänskjutande och vilka, såvitt framgår av handlingarna vid domstolen, inte har avhandlats i målet vid den nationella domstolen. Detta skulle klart leda till att domstolen tolkade frågor som helt går utöver räckvidden av beslutet om hänskjutande.

32. Detta skulle, enligt min mening, bli fallet om domstolen godtog kommissionens förslag att den skall avgöra huruvida pristilläggen är förenliga med bestämmelserna i fördraget. En tolkning av dessa bestämmelser skulle klart gå utöver räckvidden av Corte d'Appellos beslut om hänskjutande.

33. Jag kan för det första inte se något skäl till varför sådana pristillägg som de ifrågavarande inte skall anses vara skatteåtgärder enligt gemenskapsrätten. Samtliga parter förefaller i huvudsak vara eniga därom.

34. Pristilläggen tas ut av staten för ett offentligt ändamål och betalas in till en statlig fond. Vid utebliven betalning skall böter, som uppgår till tre gånger pristillägget, betalas enligt en för offentligrättsliga sanktioner typisk form. Pristillägg och böter indrivs dessutom av skattemyndigheten i enlighet med förfarandet för genomförande av statliga skatteåtgärder.

35. Stöd för denna klassificering finns i två rättsfall som kommissionen har angivit, nämligen domarna i målen Cucchi och Interzuccheri,[21] i vilka ett pristillägg som liknar de aktuella pristilläggen — som införts av CIP och som betalats in till en utjämningsfond som använts för att bevilja bidrag till sockerindustrin — otvetydigt ansågs vara en skatteåtgärd.

21 — Ovan fotnot 19.

36. Bedömningen att pristilläggen för kärnkraftskostnader och nya anläggningar är skatter ändras inte av det förhållandet att el- och gasmyndigheten har låtit dessa pristillägg ingå i eltariffen men lämnat den återstående delen av det särskilda tillägget för värmepristillägget (som kompenserar de lägre intäkterna till den italienska staten) skilt från denna tariff. Det kan således göras gällande att detta inkluderande innebär att det endast är den del som kompenserar de lägre skatteintäkterna som kan klassificeras som skatt.

37. Detta argument är inte övertygande. Sådana viktiga aspekter på pristilläggen som deras ursprung, ändamål och, i de fall de inte betalas, förfarandet för sanktioner och indrivning, leder alla till slutsatsen att de faktiskt har karaktär av skatt i förhållande till gemenskapsrätten, oberoende av hur de definieras och klassificeras enligt nationella bestämmelser. Att pristillägget räknas in i eltariffen påverkar inte dess kvalificering som skatt enligt gemenskapsrätten.

Artiklarna 81 EG och 82 EG och skatteåtgärder

38. Genom artikel 81 EG förbjuds avtal och samordnade förfaranden mellan företag som snedvrider eller begränsar konkurrensen inom den gemensamma marknaden. Genom artikel 82 EG förbjuds missbruk av dominerande företag. Det är således klart att dessa bestämmelser berör företags beteende och inte avser medlemsstaternas lagstiftningsåtgärder. Dessa bestämmelser kan endast undantagsvis tillämpas i förening med artiklarna 3.1 g, 10.2 eller 86.1 EG för att förhindra att medlemsstaterna vidtar eller upprätthåller åtgärder, även i form av lag eller annan författning, som kan förta konkurrensreglernas ändamålsenliga verkan. [22] Enligt domstolens fasta rättspraxis är detta fallet när en medlemsstat antingen ålägger eller främjar ingåendet av avtal om konkurrensbegränsande samverkan som strider mot artikel 81 EG eller förstärker deras verkningar, eller berövar de egna bestämmelserna deras statliga karaktär genom att överlåta ansvaret att fatta beslut om åtgärder på det ekonomiska området på privata aktörer. [23]

39. Artiklarna 3.1 g, 10.2 och 81 är dock inte tillämpliga när varje samband saknas med ett sådant beteende från företags sida som avses i artikel 81. [24] I vart fall avser "[a]rtiklarna [81 och 82]... nämligen enbart sådant konkurrensbegränsande agerande som företagen på eget initiativ har medverkat till. Om företagen åläggs att agera på ett konkurrensbegränsande sätt i natio-

22 — Dom av den 16 november 1977 i mål 13/77, Inno mot ATAB (REG 1977, s. 2115; svensk specialutgåva, volym 3, s. 471), punkt 31, och av den 17 november 1993 i mål C-2/91, Meng (REG 1993, s. I-5751; svensk specialutgåva, volym 14, s. 407), punkt 14.

23 — Se exempelvis dom av den 21 september 1988 i mål 267/86, Van Eycke mot ASPA (REG 1988, s. 4769; svensk specialutgåva, volym 9, s. 587), punkt 16.

24 — Se domen i målet Meng, punkt 22.

nell lagstiftning eller om denna lagstiftning ger upphov till ett rättsligt ramverk som omöjliggör ett konkurrensmässigt agerande från företagens sida, är artiklarna [81 och 82] inte tillämpliga. Som framgår av dessa bestämmelser orsakas inte konkurrensbegränsningen i en sådan situation av företagens eget agerande." [25]

40. Skatteåtgärder är en typisk form för statligt ingripande i ekonomin, som enbart åläggs av regeringar. De kan därför uteslutande tillskrivas staten och kan inte i något avseende anses vara privata företags beteende. Skatter kan följaktligen inte utgöra någon av de "ytterligare förpliktelser" som avses i artiklarna 81.1 e och 82 d EG.

41. Den statliga karaktären av de aktuella pristilläggen påverkas inte av att de faktiskt kan tas ut av privata organ eller enheter, såsom kan ske i fall av skatteliknande avgifter, särskilt när dessa avgifter, såsom uppenbart är fallet här, kan indrivas av skattemyndigheten i enlighet med det statliga förfarandet i fråga om skatter.

42. Altair Chimica har även hävdat att konkurrensreglerna har överträtts i förevarande fall, eftersom betalningen av pristilläggen har försatt företaget i ett i konkurrenshänseende sämre läge, jämfört med dess konkurrenter i övriga medlemsstater i vilka det, efter vad det påstås, inte finns några liknande avgifter. Det är emellertid klart att de nackdelar (och fördelar) i konkurrenshänseende som kan tillskrivas skillnader i indirekt beskattning i medlemsstaterna inte regleras enligt artiklarna 81 EG och 82 EG men, om det ansågs nödvändigt, av sådana på gemenskapsnivå antagna lämpliga harmoniseringsåtgärder som punktskattedirektiven.

43. De aktuella pristilläggen kan därför inte omfattas av de konkurrensregler som reglerar företags beteende.

Direktiven 92/12 och 92/81

44. Jag delar den uppfattning som, vad avser direktiven 92/12 och 92/81, framförts av ENEL, den italienska regeringen och

25 — Dom av den 11 november 1997 i de förenade målen C-359/95 P och C-379/95 P, kommissionen och Frankrike mot Ladbroke Racing (REG 1997, s. I-6265), punkt 33.

kommissionen. Dessa direktiv, och faktiskt även direktiv 92/82, saknar betydelse i förevarande fall, eftersom deras materiella tillämpningsområde inte gäller elektricitet.

45. I artikel 3.1 i direktiv 92/12 stadgas att direktivet "skall... tillämpas" på mineraloljor, alkohol och tobak "såsom de definieras i relevanta direktiv". De för detta ändamål "relevanta" direktiven är direktiv 92/81 och direktiv 92/82, i vilka elektricitet inte nämns när mineraloljor i dessa definieras med hänvisning till Kombinerade nomenklaturen.

46. Denna slutsats påverkas inte av artikel 2.2 och 2.3 i direktiv 92/81. Elektricitet kan under inga förhållanden anses vara "mineralolja", "brännolja", eller "*varje produkt* som är avsedd att användas som, utbjuds till försäljning som eller används som *motorbränsle*, eller som tillsats till motorbränsle eller som medel för att öka motorbränslets volym".[26]

47. Altair Chimica har vidare hävdat att direktiven 92/12 och 92/81 innefattar en allmän princip enligt vilken råvaror inte kan beskattas. Denna princip hindrar således att de aktuella pristilläggen tas ut i förevarande fall, eftersom elektricitet används som råvara i en elektrokemisk process för att tillverka kaustiksoda och kaliumhydroxid.

48. Enligt min mening behöver domstolen dock inte pröva denna fråga. Skälet till detta är att direktiven 92/12, 92/81 och 92/82 uppenbarligen inte gäller pristilläggen, eftersom elektricitet ligger utanför direktivens materiella tillämpningsområde. Även de bestämmelser som i Altair Chimicas framställning påstås innefatta denna princip stöder i själva verket uppfattningen att direktiven inte är tillämpliga. I den första delen av artikel 4.3 i direktiv 92/81 föreskrivs således att "[f]örbrukningen av *mineraloljor* inom ett inhägnat anläggningsområde där *mineraloljor* framställs... inte [skall] betraktas som en händelse som föranleder att skattskyldighet inträder, under förutsättning att förbrukningen sker i samband med sådan framställning".[27] I artikel 8.1 d hänvisas till "*[m]ineraloljor* som sprutas in i masugnar för kemiska reduktionsändamål och som utgör en tillsats till den koks som är det huvudsakliga bränslet".[28]

26 — Min kursivering.

27 — Min kursivering.

28 — Min kursivering.

49. Det är tvivelsutan klart att ingen av dessa bestämmelser är tillämplig i förevarande fall, av det enkla skälet att de avser konsumtion, produktion och användning av mineraloljor. Dessutom, såsom har förklarats ovan, kan elektricitet — även i en vidsträckt tolkning av de aktuella direktivens materiella tillämpningsområde — inte ingå i kategorin mineraloljor.

50. Det kan noteras att Altair Chimica underförstått har godtagit att direktiven inte är tillämpliga på elektricitet, eftersom företaget har framfört att elektrisk energi borde "likställas" med en mineralolja och därmed förefaller föreslå en extensiv eller kanske analog tolkning av detta begrepp. Jag anser dock inte att direktivens tillämpningsområde kan utvidgas genom en sådan tolkning. De produkter som direktiven gäller är uttömmande förtecknade i dessa. Dessa produkter innefattar inte elektricitet. Såsom framgår av ingressen till direktiv 92/12[29] är en målsättning med direktivet just att begreppet punktskattebelagda varor skall definieras, vilket således ger ytterligare stöd för en återhållsam tolkning av de produktkategorier som är föremål för direktivet.[30]

51. Eftersom elektricitet inte ingår i kategorin mineraloljor, och inte kan likställas med dem, är den italienska regeringens argument angående artikel 3.2 i direktiv 92/12 inte relevant. Denna bestämmelse ger medlemsstaterna möjlighet att ta ut andra indirekta skatter för särskilda ändamål på "varor som är förtecknade i punkt 1" vilka, såsom har visats, inte innefattar elektricitet.

52. Såsom kommissionen och ENEL med rätta har påpekat har denna slutsats även stöd i några av bestämmelserna i förslaget till rådets direktiv om en omstrukturering av gemenskapens regelverk för beskattning av energiprodukter,[31] vilket bland annat reglerar beskattningen av elektrisk kraft.

53. I första och tolfte skälen i ingressen i det föreslagna direktivet anges att "[t]illämpningsområdet för direktiv 92/81/EEG... och direktiv 92/82/EEG... är *begränsat till mineraloljor*", och att "[e]n väl fungerande inre marknad och förverkligandet av målen i andra delar av gemenskapens politik kräver att minimiskatte-

29 — Första delen av tredje skälet.

30 — Liknande uttalanden, som betonar betydelsen av att ge en definition av mineraloljor, återfinns även i ingressen till direktiv 92/81 och till direktiv 94/74/EG av den 22 december 1994 om ändring av direktiven 92/12, 92/81 och 92/82 (EGT L 365, s. 46; svensk specialutgåva, område 9, volym 3, s. 3).

31 — Se ovan fotnot 18.

nivåer fastställs på gemenskapsnivå för alla energiprodukter, inklusive *elektrisk kraft*".[32]

54. Det är dock artiklarna 2 och 13.1 a som är av störst intresse. I artikel 2 ges en definition av "energiprodukter" inom ramen för det föreslagna direktivet. Enligt andra stycket i denna artikel ingår elektrisk kraft uttryckligen i denna kategori. I artikel 13.1 a anges att "[m]edlemsstaterna... också [skall] skattebefria elektrisk kraft som huvudsakligen används till kemisk reduktion och i metallurgiska och elektrolytiska processer". Genom denna bestämmelse skulle enligt ENEL och kommissionen en skattebefrielse för elektricitet uttryckligen införas, när denna kraft används i produktionsprocesser som exempelvis produktionsprocesserna i förevarande fall.

Rekommendation 81/924

55. Det har fastslagits[33] att nationella domstolar får begära att EG-domstolen meddelar förhandsavgöranden om tolkningen av en rekommendation, även om — såsom uttryckligen anges i artikel 249 femte stycket EG — "rekommendationer... [inte] skall... vara bindande". Rekommendationer kan inte anses ge upphov till rättigheter som enskilda kan åberopa vid nationella domstolar.[34]

56. Parterna har inte anfört något argument i syfte att göra gällande att rekommendation 81/924, trots sin form och med hänsyn till sitt innehåll, skall ha tvingande rättsverkningar och därför inte skall anses vara en rekommendation. Tvärtom förefaller även Altair Chimica instämma i uppfattningen att denna rättsakt inte är bindande.

57. Domstolen har obestridligen även betonat att det förhållandet att rekommendationer inte har bindande verkan inte kan anses innebära att de är helt utan rättsverkningar. "De nationella domstolarna är (nämligen) skyldiga att vid lösande av tvister ta hänsyn till rekommendationerna, särskilt när dessa bidrar till tolkningen av nationella bestämmelser som antagits för att deras genomförande, eller när de har till

32 — Min kursivering.

33 — Dom av den 13 december 1989 i mål C-322/88, Grimaldi mot Fonds des Maladies Professionnelles (REG 1989, s. 4407; svensk specialutgåva, volym 10, s. 287), punkterna 8 och 9.

34 — Ibidem, punkt 16.

syfte att utfylla bindande gemenskapsrättsliga bestämmelser." [35] Ytterst måste man därför "ta hänsyn till rekommendationerna" som "kan bidra till tolkningen" av vissa nationella eller gemenskapsrättsliga bestämmelser. Enligt min mening har de således under alla förhållanden en något begränsad verkan.

58. Enligt min mening finns det även viss tyngd i kommissionens uppfattning att rekommendation 81/924, som i huvudsak koncentreras på den öppna insynen av eltarifferna, saknar betydelse, eftersom de aktuella pristilläggen tveklöst har karaktären av en skatt. Det är trots detta sant att pristilläggen sedan år 1997 har lagts in i eltariffen och därför rimligtvis får anses utgöra en del av detta. Viktigast av allt är att det förhållandet att tariffen innefattar en skattedel gör att den öppna insynen är mer, inte mindre, betydelsefull.

59. Det skall dock påpekas att även om rekommendation 81/924 skulle anses vara tillämplig verkar den inte kunna vara till hjälp i sakfrågan. I den enda bestämmelse som eventuellt kan vara av betydelse i förevarande fall krävs enbart att "[e]ltariffsystemen skall utformas och fastställas på sådant sätt att det kan bedrivas en rationell prispolitik och så att de motsvarar kostnaderna i de olika användarkategorierna". Denna bestämmelse kan enligt min mening inte tolkas så att det krävs att den eltariff som betalas av en viss kategori konsumenter *uteslutande* återspeglar kostnader för att försörja denna kategori, och att därmed varje möjlighet att återvinna några av de kostnader som följer av större omstruktureringar som påverkar produktions- och distributionsindustrin utesluts. Denna slutsats synes få stöd i ingressen till rekommendation 81/924, i vilken det anges att "elföretagen bör med iakttagande av principerna om en sund förvaltning täcka sina kostnader på grundval av en så objektiv fördelning *som möjligt* av dessa kostnader på olika användarkategorier". [36]

60. Under alla förhållanden kan jag dock inte se hur en rekommendation, vilken den riktiga tolkningen av rekommendation 81/924 än är, med hänsyn till dess grundläggande begränsade rättsverkningar skulle kunna hindra att pristillägg som de här ifrågavarande tas ut.

35 — Ibidem, punkt 18.

36 — Sjätte skälet. Min kursivering.

Förslag till avgörande

61. Mot bakgrund av ovanstående föreslår jag därför att domstolen skall besvara frågan från Corte d'Appello di Firenze på följande sätt:

Artiklarna 81 EG och 82 EG, rådets direktiv 92/12/EEG av den 25 februari 1992 om allmänna regler för punktskattepliktiga varor och om innehav, flyttning och övervakning av sådana varor, rådets direktiv 92/81/EEG av den 19 oktober 1992 om harmonisering av strukturer för punktskatter på mineraloljor, rådets direktiv 92/82/EEG av den 19 oktober 1992 om tillnärmning av punktskattesatser för mineraloljor och rådets rekommendation 81/924/EEG av den 27 oktober 1981 om eltariffsystem inom gemenskapen utgör inte något hinder för medlemsstaterna att ta ut pristillägg på elektricitet som används i en elektrokemisk process för att tillverka kaustiksoda och kaliumhydroxid.