STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA ANTONIA TIZZANA

přednesené dne 30. března 2006 [1]

I – Úvod

1. Prostřednictvím dvou různých rozhodnutí položily *Cour d'appel de Liège* (dále jen „*Cour d'appel*") a *Tribunal de première instance de Liège* (dále jen „*Tribunal de première instance*") Soudnímu dvoru ve smyslu článku 234 ES řadu předběžných otázek týkajících se slučitelnosti opatření o osvobození od místních daní z motorové síly, které se použije pouze na motory používané v kompresních stanicích na zemní plyn, s články 25 ES, 87 ES a 90 ES a důsledků případného prohlášení neslučitelnosti tohoto opatření.

1 – Původní jazyk: italština.

II – Právní rámec

Právo Společenství

2. Pro účely projednávané věci je třeba především připomenout čl. 87 odst. 1 ES, který, jak je známo, kromě odchylek stanovených Smlouvou stanoví neslučitelnost podpor poskytovaných státy nebo ze státních prostředků, které tím, že zvýhodňují určité podniky nebo určitá odvětví výroby, narušují nebo mohou narušit hospodářskou soutěž, pokud ovlivňují obchod mezi členskými státy, se společným trhem.

3. Je třeba rovněž zmínit čl. 88 odst. 3 ES, který pro účely projednávané věci stanoví:

„Komise musí být včas informována o záměrech poskytnout nebo upravit podpory, aby mohla podat svá vyjádření."

4. Pro účely projednávané věci je kromě toho třeba zdůraznit článek 25 ES, podle něhož:

„Dovozní nebo vývozní cla a poplatky s rovnocenným účinkem jsou mezi členskými státy zakázány. Tento zákaz se vztahuje také na cla fiskální povahy."

5. Konečně je třeba připomenout článek 90 ES, který stanoví:

„Členské státy nepodrobí přímo ani nepřímo výrobky jiných členských států jakémukoli vyššímu vnitrostátnímu zdanění než je to, jemuž jsou přímo nebo nepřímo podrobeny podobné výrobky domácí.

Členské státy nepodrobí dále výrobky jiných členských států vnitrostátnímu zdanění, které by poskytovalo nepřímou ochranu jiným výrobkům."

Vnitrostátní právo

Ve věci C-393/04

6. Dne 13. prosince 1999 přijala městská rada města Seraing nařízení zavádějící daň z motorové síly (dále jen „obecní nařízení"). Toto nařízení stanoví pro průmyslové, obchodní, finanční nebo zemědělské podniky usazené na území této obce roční daň z motorů používaných pro provoz podniku nebo jeho poboček bez ohledu na látku nebo zdroj energie, který je pohání. Částka této daně je v poměru k výkonu používaného motoru.

7. Článek 3 obecního nařízení však stanoví, že určité situace jsou od této daně osvobozeny. Zejména, pro účely projednávané věci, čl. 3 odst. 9 stanoví, že subjektem daně z motorové síly nejsou „motory používané ve stanicích pro stlačování zemního plynu pro pohon kompresorů vytvářejících tlak v zásobovacích potrubích".

Ve věci C-41/05

8. Dne 30. října 1998 a dne 29. října 1999 přijala Rada provincie Lutych nařízení (dále jen „provinciální nařízení"), kterým se zavádí roční daň z motorové síly.

9. Jeho oblast působnosti je totožná s oblastí působnosti výše uvedeného nařízení přijatého městem Seraing a stejně tak nepodřizuje placení daně motory používané ve stanicích pro stlačování zemního plynu.

11. Air Liquide zajišťuje přepravu zemního plynu prostřednictvím regulované sítě podzemního potrubí pod vysokým tlakem z různých svých výrobních závodů v Belgii k zákazníkům usazeným v Belgii, ve Francii a v Nizozemsku.

12. V rámci této činnosti Air Liquide provozuje výrobní jednotku průmyslového plynu na území obce Seraing v provincii Lutych. Tato jednotka zahrnuje stanici pro stlačování plynu nezbytnou pro vhánění plynů do příslušného potrubí a pro umožnění přepravy.

Ve věci C-393/04

III – Skutkové okolnosti a řízení

13. Dne 28. června 2000 obdržela Air Liquide daňový výměr od obce Seraing na částku 41 275 757 belgických franků (1 023 199,20 eur) z titulu daně z motorové síly za rok 1999.

Úvod

10. Air Liquide je průmyslovou skupinou specializovanou na výrobu a přepravu průmyslových a lékařských plynů. Součástí této skupiny je Air Liquide Industries Belgium S.A. (dále jen „Air Liquide").

14. Dopisem ze dne 22. září 2000 podala Air Liquide Collège des bourgmestre et échevins uvedené obce stížnost směřující k osvobození od této daně. Stížnost však byla rozhodnutím ze dne 15. března 2001 zamítnuta.

15. Žalobkyně se tedy obrátila na *Tribunal de première instance*, domáhala se zrušení tohoto rozhodnutí a mimo jiné diskriminační povahy dotčené daně, neboť se daň vztahuje na společnosti, které vyrábějí a přepravují průmyslové plyny, zatímco osvobozuje od daně ty, které přepravují zemní plyn.

16. *Tribunal de première instance*, kterému byla věc předložena, rozsudkem ze dne 28. listopadu 2002 prohlásil žalobu za přípustnou, avšak neopodstatněnou. Air Liquide se tedy obrátila na *Cour d'appel*, který se rozsudkem ze dne 15. září 2004 rozhodl přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžnou otázku:

„Musí být osvobození od komunální daně z motorové síly, které se použije pouze na motory používané ve stanicích zemního plynu a které je vyloučeno pro motory používané pro jiné průmyslové plyny, považováno za státní podporu ve smyslu článku 87 konsolidovaného znění Smlouvy o založení Evropského společenství?"

Ve věci C-41/05

17. Dne 20. dubna 2000 a 9. května 2001 zaslala provinciální rada v Lutychu Air Liquide dva výměry z titulu daně z motorové síly za finanční období 1999 (činnost v roce 1998) a 2000 (činnost v roce 1999) na částky 4 744 980 belgických franků (117 624,98 eur) a 2 403 360 belgických franků (59 577,74 eur).

18. Vzhledem k tomu, že stížnost podanou proti tomuto požadavku provinciální orgány v Lutychu zamítly, Air Liquide se obrátila na *Tribunal de première instance*, domáhala se zrušení zamítavého rozhodnutí a formulovala zároveň žádost o vrácení již zaplacených daní v celkové výši 30 788 100 belgických franků (763 217,06 eur).

19. Vzhledem k tomu, že žalobkyně mimo jiné uvedla rozpor daně z motorové síly s články 25, 87 a 90 ES, *Tribunal de première instance* se rozhodl rozsudkem ze dne 24. ledna 2005 přerušit řízení a položit Soudnímu dvoru následující předběžné otázky:

„1) Musí být osvobození od provinciální daně z motorové síly, které se použije pouze na motory používané ve stanicích zemního plynu a které je vyloučeno pro motory používané pro ostatní průmyslové plyny, považováno za státní podporu ve smyslu článku 87 konsolidovaného znění Smlouvy o založení Evropského společenství?

2) V případě kladné odpovědi na předcházející otázku, musí vnitrostátní soud, kterému byla podána žaloba daňovým poplatníkem, kterému nebylo přiznáno osvobození od provinciální daně z motorové síly, uložit veřejnému orgánu, který tuto daň vybral, aby ji daňovému poplatníkovi vrátil, pokud určí, že není právně nebo fakticky možné, aby veřejný orgán, který tuto daň vybral, ji vymáhal na daňovém poplatníkovi, kterému bylo přiznáno osvobození od daně z motorové síly?

3) Musí být daň z motorové síly postihující motory používané pro přepravu průmyslového plynu uskutečňovanou potrubím pod velmi vysokým tlakem vyžadujícím použití kompresních stanic považována za poplatek s rovnocenným účinkem zakázaný článkem 25 a následujícími konsolidovaného znění Smlouvy, pokud se fakticky jeví, že je vybírána provincií nebo obcí z přepravy průmyslového plynu mimo jejich územní hranice, zatímco přeprava zemního plynu za stejných podmínek je od takové daně osvobozena?

4) Musí být daň z motorové síly postihující motory používané pro přepravu průmyslového plynu potrubím pod velmi vysokým tlakem vyžadujícím použití kompresních stanic považována za opatření vnitrostátního zdanění zakázané článkem 90 a následujícími Smlouvy, pokud se jeví, že přeprava zemního plynu je od této daně osvobozena?

5) V případě, že předcházející otázky budou zodpovězeny kladně, je daňový poplatník, který zaplatil daň z motorové síly, oprávněn se domáhat jejího vrácení ode dne 16. července 1992, data vyhlášení rozsudku Legros a další [2]?"

Řízení před Soudním dvorem

20. Usnesením předsedy Soudního dvora ze dne 21. července 2005 byly věci C-393/04 a C-41/05 spojeny pro účely ústní části řízení a rozsudku.

21. Písemná vyjádření v jedné nebo ve druhé věci předložily žalobkyně, provincie Lutych, obec Seraing, belgická vláda a Komise, které se pak všechny účastnily jednání dne 13. října 2005.

2 — Rozsudek ze dne 16. července 1992 (C-163/90, Recueil, s. I-4625).

IV – Právní rozbor

K první otázce (věci C-393/04 a C-41/05)

22. Podstatou jediné otázky, kterou položil *Cour d'appel, a* první z otázek, kterou položil Soudnímu dvoru *Tribunal de première instance*, předkládající soudy, je, zda osvobození od daní (v prvním případě obecních, v druhém případě provinciálních) z motorové síly stanovené pouze ve prospěch motorů používaných v kompresních stanicích zemního pokynu (dále jen „sporná opatření") představují státní podpory ve smyslu Smlouvy.

K pravomoci Soudního dvora

23. Předběžně však obec Seraing, provincie Lutych, belgická vláda (dále jen „belgické orgány") a Komise zpochybňují přípustnost otázky a namítají, že v obou původních řízeních Air Liquide žádala předkládající soud nikoli o navrácení protiprávní podpory od příjemců, ale o vrácení příspěvků, které odvedla z titulu daně, které jsou samy o sobě legální.

24. Podle jejich názoru je totiž tento druh vrácení vyloučen díky přesné judikatuře Soudního dvora, podle níž „poplatníci povinného příspěvku nemohou tvrdit, že osvobození, jemuž se těší jiné osoby, představuje státní podporu, aby se vyhnuli placení uvedeného příspěvku" [3]. Vzhledem k tomu tedy, že předkládající soudy nemohou vyhovět žádostem žalobkyně, výrok Soudního dvora k případné povaze podpory ve sporných opatřeních nebude mít podle belgických orgánů a podle Komise žádný vliv na řešení sporů v původních řízeních.

25. Právě z tohoto důvodu se ostatně Soudní dvůr v celé řadě věcí týkajících se vrácení daní podobných daním v projednávané věci prohlásil za nepříslušného k rozhodnutí otázek ohledně kvalifikace dotčeného opatření jako podpory [4].

26. Pokud jde o mne, nejdříve připomenu, že podle známé a ustálené judikatury Soudního dvora je v řízeních o předběžné otázce je věcí pouze vnitrostátních soudů, kterým byl spor předložen a jež musí nést odpovědnost za soudní rozhodnutí, které bude vydáno,

3 — Rozsudek ze dne 20. září 2001, Banks (C-390/98, Recueil, s. I-6117, bod 80); zásada potvrzená rozsudkem ze dne 13. června 2002, Sea-Land Service a Nedlloyd Liknej (C-430/99 a C-431/99, Recueil, s. I-5235, bod 47).

4 — Belgické orgány a Komise se odvolávají zejména na rozsudek ze dne 9. března 2000, EKW a Wein & Co. (C-437/97, Recueil, s. I-1157, body 53 a 54), a rozsudek ze dne 13. července 2000, Idéal Tourisme (C-36/99, Recueil, s. I-6049, body 26 a 29).

posoudit s ohledem na konkrétní okolnosti věci jak nezbytnost rozhodnutí o předběžné otázce pro vydání jejich rozsudku, tak i relevanci otázek, které kladou Soudnímu dvoru. Ten může pouze výjimečně odmítnout rozhodnutí o předběžné otázce, a to tehdy, „pokud je zjevné, že výklad nebo posouzení platnosti pravidla [...] nemá žádný vztah k realitě nebo předmětu sporu v původním řízení“ [5].

27. Je tedy třeba položit si otázku, zda je tato podmínka v projednávaném případě splněna, a zejména, zda otázka povahy podpory sporných opatřeních je *zjevně irelevantní* pro řešení věcí projednávaných před předkládajícími soudy.

28. Mně se přitom zdá, že na otázku je třeba odpovědět záporně, tak jako jsem záporně odpověděl ve věci Ferring na tutéž námitku nepřípustnosti vznesenou francouzskou vládou (které ostatně nebylo poté vyhověno ani Soudním dvorem) [6].

29. Jako v onom uvedeném případě mám tedy za to, že se věci v původních řízeních týkají výhradně (věc C-393/04) nebo hlavně (věc C-41/05) otázky povahy podpory sporných opatřeních, a že tedy rozhodnutí Soudního dvora v tomto bodě může být již samo o sobě užitečné pro účely příslušného rozhodnutí.

30. Kromě toho však věřím v tuto užitečnost i v případě, že by se muselo konstatovat – jak navrhují belgické orgány a Komise a já s nimi (viz níže body 57–76) – že není možno vyhovět žádosti o vrácení takového typu, jako je žádost předložená ze strany Air Liquide.

31. Připomínám totiž, že podle konsolidované judikatury „platnost aktů, jejichž předmětem je provádění opatření podpory, je dotčena nerespektováním čl. 88 odst. 3 poslední věty Smlouvy ze strany vnitrostátních orgánů. Vnitrostátní soudy *musí* zajistit občanům Společenství, kteří mohou uplatnit toto nedodržování, že z něj budou vyvozeny *veškeré důsledky* související s touto skutečností v souladu s vnitrostátním právem, jak co se týče platnosti aktů provádějících opatření podpory, tak co se týče navrácení finanční podpory poskytnuté v rozporu

5 — Výše uvedený rozsudek Idéal Tourisme, poznámka pod čarou 4, bod 20. V tomtéž smyslu viz mimo jiné rozsudky ze dne 5. října 1995, Aprile (C-125/94, Recueil, s. I-2919, body 16 a 17); ze dne 15. prosince 1995, Bosman (C-415/93, Recueil, s. I-4921, bod 59), a ze dne 25. října 2005, Schulte (C-350/03, Recueil, s. I-9215, bod 43).

6 — Stanovisko přednesené dne 18. května 2001 ve věci Ferring (rozsudek ze dne 22. listopadu 2001, C-53/00, Recueil, s. I-9067), body 22 a 23. V tomtéž smyslu viz rovněž rozsudky ze dne 8. listopadu 2001, Adria-Wien Pipeline a Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-43/99, Recueil, s. I-8365); ze dne 29. dubna 2004, GIL Insurance a další (C-308/01, Recueil, s. I-4777), a ze dne 14. dubna 2005, AEM a AEM Torino (C-128/03 a C-129/03, Recueil, s. I 2861). V opačném smyslu viz výše uvedené rozsudky, poznámka pod čarou 4.

s tímto předpisem či případnými prozatímními předpisy“ [7].

32. To znamená, že potvrdí-li se povaha podpory sporných opatření, musí vnitrostátní soudy učinit veškerá opatření nezbytná k ochraně subjektů postižených přiznáním osvobození od daně. A znamená to rovněž, že tam, kde jako v projednávaném případě tyto soudy nemohou povolit určité požadované opatření, nezaniká povinnost zaručovat ostatní formy ochrany případně nabízené vnitrostátním právem (mám na mysli například přijetí zajišťujících opatření směřujících k pozastavení účinnosti protiprávních výjimek).

33. A to aniž bych počítal s tím, že by žalobkyně mohla mít zájem získat i rozsudek zcela deklaratorní, pokud jde o povahu protiprávní podpory opatření, protože ten by jí umožnil mimo jiné žádat Komisi, aby nařídila navrácení podpory nebo – v případě, že by byly splněny podmínky – podat vnitrostátnímu soudu žalobu pro nekalou soutěž proti podnikům, které byly příjemci podpory, nebo žalobu na náhradu škody proti státu pro porušení povinností vyplývajících z práva Společenství [8].

34. Zdá se mi tedy, že otázka položená předkládajícími soudy nemůže být posouzena jako *zjevně* postrádající jakýkoli vztah k věcem v původních řízeních, a je tedy třeba zamítnout námitky nepřípustnosti vznesené Komisí a belgickými orgány.

K věci samé

35. Přejdu nyní k úvahám, zda sporná opatření představují státní podpory ve prospěch podniků osvobozených od daní z motorové síly podle čl. 87 odst. 1 ES.

36. Na tuto otázku Air Liquide odpovídá kladně, neboť v projednávaném případě jsou splněny podmínky zpravidla požadované pro

7 — Rozsudek ze dne 21. listopadu 1991, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon (C-354/90, Recueil, s. I-05505, bod 12), kurziva provedena autorem tohoto stanoviska. V tomtéž smyslu viz například rozsudky ze dne 27. listopadu 2003, Enirisorse (C-34/01 až C-38/01, Recueil, s. I 14243, bod 42), a ze dne 21. července 2005, Xunta de Galicia (C-71/04, Sb. rozh. s. I-7419, body 49 a 50).

8 — V tomto ohledu viz výše uvedený rozsudek Banks, poznámka pod čarou 3, bod 80. Viz rovněž stanovisko generálního advokáta Tesaura ze dne 19. září 1989 ve věci Belgie v. Komise (rozsudek ze dne 21. března 1990, C-142/87, Recueil, s. I-959), bod 7, a stanovisko generálního advokáta F. G. Jacobse ze dne 29. listopadu 2005 ve věci Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, Sb. rozh. s. I-9957, bod 86).

podobné hodnocení. Dotyčná osvobození od daní jsou totiž jednak financována z veřejných prostředků, a jednak mohou poskytovat selektivní hospodářské zvýhodnění příjemcům (v tomto ohledu žalobkyně upřesňuje, že pouze dva podniky mohou využívat osvobození *de qua*: S.A. Fluxys pokud jde o provinciální daň a S.A. Distrigaz pokud jde o obecní daň). Kromě toho mohou osvobození vyvolat narušení hospodářské soutěže a ovlivnit obchod mezi členskými státy, neboť s liberalizací v odvětví energetiky se trh s výrobou, přepravou a distribucí zemního plynu vyznačuje významným přeshraničním obchodem, takže podpora poskytnutá některým podnikům působícím v těchto odvětvích nemůže nemít uvedené účinky.

37. Obec Seraing a provincie Lutych, stejně tak jako belgická vláda, rozvíjejí z velké části obdobnou argumentaci, avšak tvrdí, že taková opatření nepředstavují státní podporu ve smyslu Smlouvy. A to zejména proto, že nemohou vyvolat narušení hospodářské soutěže ani ovlivnit obchod mezi členskými státy. Podniky působící v Belgii v plynárenství na místní úrovni pracují skutečně stále jako monopoly s tím důsledkem, že mezi nimi neexistuje skutečná hospodářská soutěž.

38. Pokud jde o mne, musím především připomenout, že v souladu s ustálenou judikaturou Soudního dvora je pro posouzení, zda veřejné opatření představuje státní podporu, třeba zjistit, zda jsou splněny čtyři kumulativní podmínky: i) opatření musí selektivně zvýhodňovat určité podniky nebo určitá odvětví výroby; ii) zvýhodnění musí být poskytováno přímo nebo nepřímo ze státních prostředků; iii) opatření musí narušovat hospodářskou soutěž nebo hrozit jejím narušením a iv) musí být schopno mít vliv na obchod mezi členskými státy [9].

39. i) Pokud jde tedy o první z těchto podmínek, zdá se mi zřejmé, že sporná opatření zvýhodňují osvobozené podniky. Připomínám tedy, že podle ustálené judikatury „pojem podpory zahrnuje nejen pozitivní plnění, jako jsou dotace, ale rovněž různé formy zásahů, které snižují náklady, jež obvykle zatěžují rozpočet podniku, a které tak, aniž by byly dotacemi v užším slova smyslu, mají tutéž povahu a stejné účinky“ [10].

9 — Viz například rozsudek ze dne 14. září 1994, Španělsko v. Komise (C-278/92 až C-280/92, Recueil, s. I-4103, bod 20), rozsudek ze dne 16. května 2002, Francie v. Komise (C-482/99, Recueil, s. I-4397, bod 68), a rozsudek ze dne 24. července 2003, Altmark Trans et Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Recueil, s. I-7747, bod 74).

10 — Rozsudek ze dne 19. května 1999, Itálie v. Komise (C-6/97, Recueil, s. I-2981, bod 15). Viz rovněž rozsudky ze dne 15. března 1994, Banco Exterior de España (C-387/92, Recueil, s. I-877, bod 14), a ze dne 1. prosince 1998, Ecotrade (C-200/97, Recueil, s. I-7907, bod 34).

40. To je zejména případ opatření, která, jako v projednávaném případě, i když v jejich důsledku nejsou vypláceny státní prostředky, udělují „určitým podnikům osvobození od daně, které [...] způsobuje, že ti, kteří je požívají, jsou v příznivějším finančním postavení než jiné subjekty“ [11].

41. Jde kromě jiného o selektivní zvýhodnění, neboť osvobození platí pouze pro podniky působící v odvětví zemního plynu.

42. V tomto ohledu se mi nezdá, že by se zde dala použít judikatura – ostatně nepřipomínaná žalovanými orgány – podle níž nemají selektivní povahu (a nespadají proto pod pojem podpory ve smyslu článku 87 ES) rozlišení, která, i když ve skutečnosti zvýhodňují určité podniky nebo určitá odvětví činnosti, jsou „odůvodněna povahou nebo obecnou strukturou systému, jehož jsou součástí“ [12]. Do této kategorie mohou rovněž spadat rozlišení v oblasti daňové za podmínky, že jsou vedena potřebou vyplývající z logiky daňového systému [13], a nikoli pouze obecnými cíli a cíli sledovanými státem formou přijetí dotyčných opatření [14].

43. V projednávaném případě jsou přitom sporná opatření odůvodněna úvahami, které lze jen obtížně spojit s důvody vyplývajícími z daňového systému. Jedná se totiž, jak výslovně upřesnila belgická vláda na jednání, o opatření zavedená od počátku sedmdesátých let (čili v důsledku ropné krize) pouze za účelem zvýhodnit zdroje energie alternativní k ropě a podrobit podniky působící v odvětví zemního plynu výhodnějšímu daňovému režimu.

44. ii) Zdá se mi pak rovněž zřejmé, že dotčené zvýhodnění bylo financováno z veřejných prostředků. V tomto ohledu stačí zdůraznit, že na základě osvobození *de qua* belgické orgány prakticky odmítly vybírat daňové příjmy, které by jinak vybíraly. Tato opatření proto znamenala dodatečné zatížení pro stát.

11 — Tamtéž, bod 16.

12 — Výše uvedený rozsudek Adria-Wien Pipeline et Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, bod 42. Viz rovněž v tom smyslu rozsudek ze dne 2. července 1974, Itálie v. Komise (173/73, Recueil, s. 709, bod 33), a rozsudek ze dne 26. září 2002, Španělsko v. Komise (C-351/98, Recueil, s. I-8031, bod 42).

13 — Viz zejména výše uvedený rozsudek GIL Insurance a další, poznámka pod čarou 6, v němž Soudní dvůr rozhodl, že „odůvodněno povahou vnitrostátního systému zdanění pojištění“ je opatření, jehož cílem bylo „bojovat proti jednání zaměřenému na získávání užitku z nerovnosti mezi alikvótní částí [daně z pojistných prémií] a DPH díky manipulaci s leasingovými nebo prodejními cenami domácích elektrospotřebičů a s nimi spojeného pojištění“ (bod 74).

14 — Viz například výše uvedený rozsudek ze dne 26. září 2002, Španělsko v. Komise, uvedený výše, poznámka pod čarou 12, v němž Soudní dvůr zamítl argumenty španělské vlády, podle nichž opatření zaměřené na usnadnění výměny užitkových vozidel nemusí být kvalifikováno jako státní podpora, pokud je jeho cílem ochrana životního prostředí a bezpečnost na silnicích (bod 43).

45. iii) Složitější se mi ovšem zdá posouzení, pokud jde o existenci podmínky týkající se protisoutěžních účinků posuzovaných opatření.

46. Odpověď by měla být v zásadě kladná, zejména pokud vycházíme ze zjištění, že Soudní dvůr má v tomto bodě dosti extenzívní přístup. Podle konsolidované judikatury totiž opatření – jako právě projednávané osvobození – „určená k osvobození podniku od nákladů, jež by obvykle musel nést v rámci svého běžného provozu nebo svých běžných činností, narušují v zásadě podmínky hospodářské soutěže“ [15]. A Soudní dvůr mohl rovněž upřesnit, že tato podmínka je splněna, i když narušení hospodářské soutěže je pouze teoretické [16].

47. Musím však připomenout, že v projednávaném případě belgické orgány popírají možnost narušení hospodářské soutěže, neboť trvají na skutečnosti, že podniky, které jsou příjemci údajné podpory (Distrigaz a Fluxys), působí v odvětvích, jako je doprava, distribuce a dodávky plynu, pro něž je charakteristický zákonný monopol, a nepodléhají tedy již pojmově hospodářské soutěži.

48. Přestože soubor dostupných údajů neumožňuje dát v tomto bodě jistou odpověď, zdá se mi, že některé skutečnosti ze spisu vedou k závěru odlišnému od tvrzení belgických orgánů, neboť odhalují, že na relevantních trzích jsou podniky, které jsou příjemci sporného opatření, v hospodářské soutěži, i když způsobem stále omezeným, s jinými subjekty.

49. Z nedávného rozhodnutí belgické rady pro hospodářskou soutěž – které je připojeno k vyjádřením obce Seraing – například vyplývá, že zatímco Distrigaz „měl před zavedením liberalizace trhu s plynem monopol na dodávky“, po zavedení liberalizace je v postavení „*quasi* monopolním“. V tomtéž rozhodnutí rada pro hospodářskou soutěž rovněž zdůraznila, že Fluxys „má na trhu [...] přepravy zemního plynu *quasi-monopol, který přesto nevyplývá z právních předpisů*“ [17].

15 — Rozsudek ze dne 19. září 2000, Německo v. Komise (C-156/98, Recueil, s. I-6857, bod 30, jakož i tam uvedená judikatura).

16 — Viz rozsudek ze dne 17. září 1980, Philip Morris v. Komise (730/79, Recueil, s. 2671, body 11a 12); rozsudek ze dne 10. července 1986, Belgie v. Komise (40/85, Recueil, s. 2263, bod 22); viz rovněž rozsudek Soudu ze dne 30. dubna 1998, Het Vlaamse Gewest v. Komise (T-214/95, Recueil, s. II-717, bod 46), a rozsudek ze dne 30. ledna 2002, Keller a Keller Meccanica v. Komise (T-35/99, Recueil, s. II-261, bod 85).

17 — Rozhodnutí č. 2003-C/C-31 ze dne 7. dubna 2003 v Revue Trimestrielle de jurisprudence 2003/02, s. 15 a násl., bod 6.2.1; kurziva provedena autorem tohoto stanoviska.

50. V tomto smyslu připomínám, že rozhodnutí Evropské komise – na něž se odvolává opět obec Seraing ve svém vyjádření – zdůrazňuje, že v oblasti distribuce plynu se Distrigaz setkává se vzrůstající konkurencí ze strany různých podniků působících na belgickém trhu, a naznačuje možný vstup dalších konkurentů v budoucnosti na tento trh [18].

51. Je třeba dodat, že podniky, které jsou příjemci, nevykonávají v Belgii pouze činnosti v oblasti dopravy, distribuce a dodávek zemního plynu, ale nabízejí celý soubor doplňkových a dodatečných služeb (např. skladování, pomoc a poradenství pro zákazníky), služeb, které jsou nepochybně poskytovány v režimu svobodné hospodářské soutěže.

52. Ze spisu v poslední řadě vyplývá, že tatáž infrastruktura, používaná podniky Distrigaz a Fluxys pro činnosti prováděné údajně v monopolním režimu, se používá v rámci nabídky tranzitních služeb přes belgické území pro účely dodávek zemního plynu spotřebitelům z jiných členských států, tedy v rámci mezinárodních dopravních operací, pro něž jsou podniky, které požívají osvobození, ve zřejmé soutěži s různými subjekty usazenými v jiných zemích Unie.

53. Ve světle všech těchto úvah jsem spíše nakloněn k závěru, že podpory poskytnuté podnikům, které jsou jejich příjemci, mohou přinejmenším potenciálně narušit hospodářskou soutěž v hospodářských odvětvích, v nichž působí obvyklá hospodářská soutěž jak na vnitrostátní, tak i na mezinárodní úrovni. Ve skutečnosti mohou osvobození od daně tím, že zbavují tyto podniky daňového zatížení, které by jinak nesly, ovlivnit konečnou cenu různých výrobků nebo služeb, které nabízejí.

54. iv) Pokud jde konečně o vliv dotčených opatření na obchod mezi členskými státy, připomínám, že na rozdíl od toho, co se zdá, že tvrdí belgické orgány, může podpora ovlivnit obchod mezi členskými státy i v případě, že příjemce působí pouze v místním nebo regionálním měřítku a nepodílí se na přeshraničním obchodu. V důsledku podpory může činnost příjemce skutečně zůstat nezměněna nebo se rozšířit, a to s tím důsledkem, že zmenší možnosti podniků usazených v jiných členských státech proniknout na trh dotyčné země [19].

18 — Rozhodnutí Komise K(2003)582 ze dne 13. února 2003, věci č. COMP/M.3075, 3076, 3077, 3078, 3079 e 3080, ECS v. Intercomunale IVEKA a další, body 39 a 40.

19 — Viz například výše uvedený rozsudek Altmark Trans a Regierungspräsidium Magdeburg, poznámka pod čarou 9, 78 a 82.

55. To platí zvláště pro takový trh, jako je trh s plynem, který se vyznačuje – v důsledku vstupu v platnost druhé směrnice Společenství o liberalizaci trhu s plynem [20] – vzrůstajícím stupněm konkurence i na mezinárodní úrovni. Podpora, jakkoli omezená, poskytnutá na takovém trhu, může tedy způsobit další překážku skutečnému otevření tohoto odvětví, a následně i poškodit obchod mezi členskými státy.

56. Ve světle výše uvedených úvah mám za to, že jsou splněny všechny požadavky podle čl. 87 odst. 1 Smlouvy, a že proto osvobození *de qua* představují státní podporu ve smyslu tohoto ustanovení.

57. Navrhuji tedy, aby Soudní dvůr odpověděl předkládajícím soudům tak, že obecní a provinciální osvobození od daně z motorové síly ve prospěch motorů používaných v kompresních stanicích zemního plynu představují státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES.

20 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2003/55/ES ze dne 26. června 2003 o společných pravidlech pro vnitřní trh se zemním plynem a o zrušení směrnice 98/30/ES (Úř. věst. L 176, 15.7.2003).

Ke druhé otázce (věc C-41/05)

58. Druhou otázkou se *Tribunal de première instance* dotazuje Soudního dvora, zda vnitrostátní soud, kterému je předložena žaloba daňového poplatníka, který nebyl příjemcem osvobození od daně *de qua*, může rozhodnout o tom, aby veřejný orgán vrátil příspěvky zaplacené tímto poplatníkem, jestliže by konstatoval, že z faktického a z právního hlediska veřejný orgán nemůže získat podporu zpět od příjemců.

59. Otázka vyplývá ze skutečnosti, že podle Air Liquide existuje v projednávaném případě absolutní nemožnost vrátit neslučitelnou podporu. Jelikož je podpora tvořena osvobozením od daně, získat ji zpět od příjemců by znamenalo podrobit tyto společnosti daním, od nichž jsou v tomto okamžiku osvobozeny. Nařízení soudu v tom smyslu by totiž bylo v rozporu s belgickou ústavou, zejména s jejím čl. 170 odst. 1, který stanoví, že daně ve prospěch státu musí být stanoveny zákonem. Jediný způsob, jak znovu nastolit *status quo ante*, je tedy nařídit veřejnému orgánu, aby vrátil příspěvky neoprávněně zaplacené podniky, na něž se nevztahovalo osvobození.

60. Pokud jde o belgické orgány a Komisi, odmítají takové řešení a tvrdí, že vrácení vybraných daní nemá takový účinek, který by odstranil případné protisoutěžní účinky opatření, ale naopak rozšíří oblast příjemců tohoto opatření, takže v určitém smyslu zhorší porušování pravidel hospodářské soutěže. Komise upřesňuje, že místo toho, aby Air Liquide žádala vrácení toho, co odvedla na sporné daň, měla by se domáhat toho, aby bylo rozhodnuto, že stát má získat zpět podporu neoprávněně poskytnutou podnikům, které měly neoprávněně prospěch z osvobození od daně.

61. Ihned uvádím, že se mi argumenty Air Liquide nezdají být přesvědčivé, a to ze dvou kategorií důvodů.

62. V první řadě se mi nezdá, že okolnosti, jichž se dovolává žalobkyně, by byly takové, že by znemožňovaly získat zpět případnou protiprávní podporu.

63. Jak je totiž známo, Soudní dvůr již obecně vyjasnil, a to právě s ohledem na vrácení protiprávních podpor, že „členský stát se nemůže dovolávat *předpisů, praxe nebo situací z vlastního právního řádu*, aby odůvodnil nedodržování povinností, které pro něj vyplývají z právního řádu Společenství“ [21].

64. Konkrétně pak měl příležitost odpovědět na námitku obdobnou té, kterou vznesla Air Liquide. Poté, co připomněl, že „zrušení protiprávní podpory formou vrácení je logickým důsledkem zjištění její protiprávnosti, [a že] tento důsledek nemůže záviset na formě, v níž byla podpora poskytnuta“, Soudní dvůr totiž poznamenal, že „jedná-li se (...) o podporu poskytnutou formou osvobození od daně, jejíž protiprávnost je náležitě zjištěna, je mylné tvrdit (...), že navrácení bude mít nezbytně formu zřízení daňového zatížení se zpětnou účinností a že bude naprosto nemožné je jako takové provést“. Ve skutečnosti „orgány [budou muset] prostě přijmout nezbytná opatření, aby mohly přikázat podnikům, jež jsou příjemci podpory, aby zaplatily částky odpovídající těm, na které bylo uděleno protiprávně osvobození od daně“ [22].

65. Jinými slovy, je třeba si uvědomit, na rozdíl od toho, co tvrdí Air Liquide, že v případech, jako je ten, který právě posuzuji, se případný příkaz vnitrostátního soudu

21 — Viz rozsudek ze dne 21. února 1990, Komise v. Belgie (C-74/89, Recueil, s. I-491, bod 8); kurziva provedena autorem tohoto stanoviska. Viz rovněž rozsudek ze dne 14. listopadu 1989, Itálie v. Komise (14/88, Recueil, s. I-3677, bod 25).

22 — Rozsudek ze dne 10. června 1993, Komise v. Řecko (C-183/91, Recueil, s. I-3131, body 15 a 17).

k navrácení podpory nevztahuje na použití na podniky osvobozené od „neexistující" daně, ale pouze na nepoužití předpisu, který přiznává osvobození (s následným použitím „obvyklého" daňového režimu), společně s povinností přidělujícího orgánu odstranit důsledky vlastního protiprávního chování tím, že od příjemců získá zpět částky rovnající se těm, jichž se protiprávně vzdal.

66. Avšak Soudní dvůr se již mohl vyjádřit i k žádostem o vrácení takového typu, jaké byly předloženy žalobkyní v projednávané věci. A měl za to, že je možno jim vyhovět pouze v případě, že jde o podpory financované prostřednictvím takzvaných parafiskálních daní, tj. pokud státní podporu tvoří přidělování zdrojů shromážděných díky dani zavedené zvláště k tomuto účelu (tedy parafiskální daň), a to formou dotací ve prospěch některých subjektů [23].

67. V takových případech tedy příspěvky placené podniky z titulu této daně tvoří prostředek k financování opatření veřejné podpory; jde tedy o „úzký vztah" mezi zavedenou daní a daňovým zvýhodněním poskytnutým určitým subjektům [24]. Z tohoto důvodu tedy Soudní dvůr připouští vrácení příspěvků, jelikož případná protiprávnost podpory se nemůže nerozšířit na daňové opatření *tout court*, neboť je „nedílnou součástí" této podpory.

68. Z toho vyplývá, že pro opětovné nastolení *statusu quo ante* budou muset odpovědné vnitrostátní orgány v případě zjištění protiprávnosti podpory jednat nejen vůči podnikům, které byly neoprávněně příjemci podpory (nařídit jim její vrácení), ale i proti těm, které musely financovat protiprávní podporu (nařídit vrácení toho, co zaplatily) [25].

69. Pro případy osvobození od daně však Soudní dvůr výslovně vyloučil, že by vnitrostátní soud mohl vyhovět žádostem o vrácení zaplacených daní. Z konsolidované judikatury totiž vyplývá, že v těchto případech „poplatníci povinného příspěvku nemohou tvrdit, že osvobození, jemuž se těší jiné

23 — Viz například rozsudek ze dne 21. října 2003, Van Calster a další (C-261/01 a C-262/01, Recueil, s. I-12249, body 53 a 54).

24 — O významu tohoto vztahu mezi daní a podporou viz rozsudek ze dne 13. ledna 2005, Streekgewest (C-174/02, Sb. rozh. s. I-85, bod 22). Viz rovněž rozsudek ze dne 27. října 2005, Casino France a další (C-266/04 až C-270/04, C-276/04 a C-321/04 až C 325/04, Sb. rozh. s. I 9481, body 40 a 41).

25 — K tomuto bodu viz výše uvedený rozsudek Enirisorse, poznámka pod čarou 7, body 44 a 45.

osoby, představuje státní podporu, aby se vyhnuli placení uvedeného příspěvku“ [26] nebo „aby obdrželi jeho vrácení“ [27].

70. A to proto, že daňové opatření samo o sobě není protiprávním opatřením podpory, ale je jím osvobození od daně ve prospěch některých poplatníků [28]. A je to právě toto osvobození, a pouze tento aspekt daňového opatření, které musí zpochybňovat žalobkyně, které si stěžují na existenci podpory [29].

71. Zdá se mi tedy zřejmé, že projednávaný případ spadá přesně do této poslední kategorie. Jak jsem totiž výše ukázal, v projednávaném případě spočívá podpora právě v osvobození od daně z motorové síly přiznaném provincií Lutych podnikům působícím v odvětví zemního plynu.

72. Kromě toho mám za to, že částky zaplacené Air Liquide a jinými poplatníky z titulu daně z motorové síly neslouží k financování podpory, ale jsou prostě určeny do rozpočtu územních celků vybírajících daně. Jinými slovy, na rozdíl od případů parafiskálních daní nejsou částky vybrané jako sporná daň vázané.

73. Dodávám, že daň z motorové síly a osvobození od daně přiznané podnikům působícím v odvětví zemního plynu představují opatření jasně odlišná a nesouvisející. Jak totiž potvrdila při jednání belgická vláda, daň z motorové síly byla zavedena mnoha belgickými územními celky dlouho před zavedením sporných osvobození. Takže na rozdíl od daně, která je předmětem věci Laboratoires Boiron (o níž jsem mluvil výše v bodě 28), není zavedení sporné daně funkčním opatřením vázaným na přiznání podpory ve vztahu k podnikům působícím v odvětví zemního plynu. Naopak, jak jsem právě uvedl, zavádí daň obecné povahy určenou ke zvýšení příjmů územního celku.

74. Jsou to tedy právě výše uvedená osvobození (zavedená až od sedmdesátých let), která vytvořila hospodářské zvýhodnění podniků působících v odvětví zemního plynu. Proto je to tato část daňového opatření, kterou měla

26 — Výše uvedený rozsudek Banks, poznámka pod čarou 3, bod 80. V tomtéž smyslu viz výše uvedený rozsudek EKW a Wein & Co, poznámka pod čarou 4, bod 52, a výše uvedený rozsudek Idéal Tourisme, poznámka pod čarou 4, bod 20.

27 — Výše uvedený Casino France a další, poznámka pod čarou 24, bod 44.

28 — K tomuto bodu viz zejména stanovisko generální advokátky C. Stix-Hackl přednesené dne 14. července 2005 ve výše uvedené věci Casino France a další, poznámka pod čarou 24, bod 38.

29 — Řešení by však bylo jiné, pokud by protiprávním bylo samotné uložení daně, neboť by směřovalo k vytvoření protiprávní situace, ve které by byly zvýhodněny některé osoby, jak se stalo ve věci Laboratoires Boiron (C-526/04), ve které jsem dnešního dne přednesla stanovisko (na něž odkazuji ohledně širších úvah v tomto bodě). V tomto případě totiž jde o daň postavenou jako „asymetrická“ daň, neboť je určena k tomu, aby zatěžovala pouze některé hospodářské subjekty, nikoli některé jiné, které jsou konkurenty těch prvních, a je ustavena právě a pouze za účelem zvýhodnění podniků, které jí nejsou podrobeny. Tak vzniká úzký vztah mezi daní a podporou jako dvě strany téže mince, neboť zvýhodnění poskytnuté podnikům, které nejsou podrobeny dani, odpovídá přesně znevýhodnění zdaněných podniků. V podobném případě může být samotné uložení daně považováno za protiprávní ve světle ustanovení práva Společenství v oblasti podpor.

Air Liquide napadnout a žádat její odstranění a vrácení podpory od příjemců. Žalobkyně však raději zvolila vrácení částek zaplacených provincii Lutych, aby napadla legalitu daňového opatření jako celku.

75. Poznamenávám konečně, že prohlášení neplatnosti celého daňového opatření v takovém případě, jako je ten projednávaný, by v konečném výsledku mělo přehnaný a ničím neodůvodněný vliv na veřejné prostředky. Zatímco totiž daň z motorové síly představuje obecnou daň s širokým polem působnosti, sporné osvobození se týká velmi omezeného počtu podniků. Proto by zvolené řešení formou paušálního vrácení znamenalo pro stát (a pro jeho územní celky) ztrátu značných daňových příjmů, a to pouze z toho důvodu, že (domněle) neoprávněně osvobodil od daně podniky působící na určitém trhu [30].

76. Ve světle výše uvedených úvah navrhuji tedy, aby Soudní dvůr odpověděl na druhou otázku, kterou mu položil *Tribunal de première instance*, v tom smyslu, že podniky

30 — V tomto ohledu viz stanovisko generálního advokáta F. G. Jacobse ve výše uvedené věci Transalpine Ölleitung in Österreich, poznámka pod čarou 8, body 83 a 90.

podléhající takové dani, jako je daň z motorové síly, nemohou tvrdit, že osvobození od této daně, jež požívají jiné subjekty, představuje státní podporu, proto, aby obdržely vrácení částek, které odvedly z titulu této daně.

Ke třetí otázce (věc C-41/05)

77. Ve třetí otázce se *Tribunal de première instance* ptá Soudního dvora, zda má daň z motorové síly být považována za poplatek s rovnocenným účinkem jako clo, který je zakázán článkem 25 ES, neboť jej *de facto* vybírá provincie nebo obec při dopravě průmyslového plynu mimo vlastní územní hranice, zatímco doprava zemního plynu za stejných podmínek je od tohoto poplatku osvobozena.

78. Air Liquide na jedné straně a Komise a belgické orgány na straně druhé odpovídají na posuzovanou otázku naprosto rozdílně: zatímco Air Liquide tvrdí, že jsou zde splněny všechny podmínky požadované článkem 25 ES, Komise a belgické orgány tvrdí opak.

79. Já sám nejdříve připomenu, že ve smyslu tohoto ustanovení „[d]ovozní nebo vývozní cla a poplatky s rovnocenným účinkem jsou mezi členskými státy zakázány. Tento zákaz se vztahuje také na cla fiskální povahy."

80. Poplatkem s rovnocenným účinkem se ve smyslu tohoto ustanovení rozumí totiž daň, která se obdobně jako clo uplatní na dovozní nebo vývozní operace, tedy z důvodu nebo u příležitosti překračování hranic mezi členskými státy určitým zbožím [31].

81. Je přitom třeba konstatovat, že posuzovaná daň se nevybírá z titulu překračování určité hranice. Jak totiž jasně vyplývá z článku 3 provinciálního nařízení, není důvodem pro daň z motorové síly překračování hranice, ale používání motoru v profesionální sféře. Na území provincie Lutych se tedy ukládá všem, kteří používají motory pro hospodářské činnosti.

31 — Viz mimo jiné rozsudek ze dne 25. ledna 1977, Bauhuis (46/76, Recueil, s. 5, body 9 a 10); rozsudek ze dne 14. září 1995, Simitzi (C-485/93 a C-486/93, Recueil, s. I-2655, bod 15), a rozsudek ze dne 17. září 1997, UCAL (C-347/95, Recueil, s. I-4911, bod 18).

82. Navrhuji tedy odpovědět tak, že taková daň z motorové síly, jako je daň zavedená v provincii Lutych, která se týká pouze motorů používaných pro přepravu průmyslového plynu potrubím pod vysokým tlakem vyžadujícím použití kompresních stanic, nepředstavuje poplatek s rovnocenným účinkem ve smyslu článku 25 Smlouvy o ES.

Ke čtvrté otázce (věc C-41/05)

83. Ve čtvrté otázce se pak *Tribunal de première instance* ptá Soudního dvora, zda má být daň z motorové síly považována za vnitrostátní diskriminační daňové opatření zakázané čl. 90 a násl. Smlouvy.

84. Podle Air Liquide je totiž sporná daň diskriminační, neboť se týká pouze použití motorů nezbytných pro vhánění průmyslových plynů do podzemního potrubí; znevýhodňuje tedy tento typ přepravy oproti jiným způsobům přepravy průmyslových plynů, zejména přepravy pomocí kamionů. Vzhledem k tomu, že plyny přepravované pomocí kamionů jsou zejména domácího původu, zatímco plyny přepravované potrubím jsou z velké části dovážené, vyplývá z toho podle žalobkyně, že sporné opatření zvýhodňuje průmyslový plyn vyráběný v Belgii na úkor plynu dováženého.

85. Proti tomuto tvrzení se radikálně staví Komise a belgické orgány na základě odůvodnění, která krátce shrnu dále.

86. Nejprve připomenu, že, jak je známo, článek 90 ES má zaručovat volný pohyb zboží mezi členskými státy za obvyklých podmínek hospodářské soutěže a zakazuje jakoukoli formu ochrany, která by mohla vyplynout z uplatňování vnitrostátních daní majících diskriminační povahu na zboží pocházející z jiných členských států. Jinými slovy, „má zaručit absolutní neutralitu vnitrostátních daní pokud jde o hospodářskou soutěž mezi domácím zbožím a dováženým zbožím“ [32]. Zákaz zakotvený tímto ustanovením se musí tedy uplatnit, pokud může uložení daní odradit od dovozu zboží pocházejícího z jiných členských států ve prospěch domácího zboží [33].

87. Nezdá se mi ovšem, že by to byl případ posuzované daně. Prostřednictvím této daně není totiž zdaněno žádné zboží, ale provozování hospodářských činností (takových, které zahrnují používání motorů) v provincii Lutych. Jak při jednání potvrdila belgická vláda, motorovou sílu považuje řada územních jednotek za ukazatel užitečný pro stanovení daňové síly hospodářských subjektů.

88. Zdá se mi proto zřejmé, že, jak zdůrazňují belgické orgány a Komise, sporná daň se používá na základě kritéria zdanění objektivního, průhledného, a zejména naprosto nezávislého na původu (nebo i na místě určení) zboží vyrobeného nebo používaného v rámci dotčených hospodářských činností.

89. Zdá se mi tedy, že zdanění plynu pocházejícího ze zahraničí přepravovaného společností Air Liquide má účinek naprosto nepřímý a nahodilý díky způsobu, jakým se Air Liquide rozhodla přepravovat plyn (tedy potrubím, které vyžaduje použití motorů). Jak však Soudní dvůr v minulosti správně poznamenal, „okolnost, že [daň] má různý dopad na výrobní náklady různých podniků kvůli jejich specifické ekonomické struktuře [...] není relevantní pro účely [článku 90 ES]“ [34].

32 — Rozsudek ze dne 3. března 1988, Bergandi (252/86, Recueil, s. 1343, bod 24).

33 — Viz například výše uvedený rozsudek Bergandi, předchozí poznámka pod čarou, body 24 a 25; rozsudek ze dne 27. února 1980, Komise v. Dánsko (171/78, Recueil, s. 447, bod 5), a rozsudek ze dne 7. prosince 1995, Ayuntamiento de Ceuta (C-45/94, Recueil, s. I-4385, bod 29).

34 — Rozsudek ze dne 28. ledna 1981, Kortmann (32/80, Recueil, s. 251, bod 29).

90. Krom toho, jak uvedla belgická vláda, je úplně obvyklé, že různé daně zatěžují různě soutěžící podniky, jejichž struktura obchodních nebo výrobních činností není stejná. A tak silniční daň, jíž jsou podrobeny kamiony nezbytné pro silniční přepravu plynů vyráběných konkurenty, zatěžuje tyto konkurenty, nikoli však Air Liquide.

91. Ostatně, že daň nemá žádný ochranářský účinek, se zdá být jasné, je-li třeba mít za to, že jakékoli zboží vyrobené na území provincie Lutych, pro jehož výrobu je třeba použít motor, je zatíženo spornou daní; zatímco totéž zboží vyrobené v zahraničí (*rectius*, mimo území provincie) a dopravené za účelem prodeje do provincie Lutych dani nepodléhá.

92. Toto řešení nemůže být zpochybněno ani skutečností uvedenou předkládajícím soudem, že dotčený daňový systém stanoví různý daňový režim pro přepravu zemního plynu a pro přepravu průmyslového plynu. Kdyby tomu tak skutečně bylo, a připustíme-li, že tyto dva produkty si skutečně konkurují, je třeba dojít k závěru, že sporná daň nakonec paradoxně zvýhodňuje dovážený výrobek, tedy zemní plyn, oproti ostatním, které se vyrábějí i v tuzemsku, tedy průmyslovým plynům. Z konsolidované judikatury vyplývá, že takový typ daňového opatření, které diskriminuje na úkor domácích výrobků, nespadá do působnosti článku 90 ES [35].

93. Ve světle výše uvedených úvah proto navrhuji Soudnímu dvoru, aby odpověděl předkládajícímu soudu tak, že taková daň z motorové síly, jako je přezkoumávaná daň, nepředstavuje diskriminační zdanění ve smyslu článku 90 Smlouvy.

K páté otázce (věc C-41/05)

94. Pomocí páté otázky se *Tribunal de première instance* chce dozvědět, zda v případě kladné odpovědi na třetí a čtvrtou otázku je daňový poplatník, který zaplatil daň z motorové síly, oprávněn žádat její vrácení ode dne 16. července 1992, dne vydání výše uvedeného rozsudku Legros a další.

35 — Viz například rozsudek ze dne 13. března 1979, Peureux (86/78, Recueil, s. 897, body 32 a 33), a rozsudek ze dne 27. února 1980, Just (68/79, Recueil, s. 501, body 15 a 16).

95. V tomto ohledu se omezím na konstatování, že jelikož bylo vyloučeno, že dotyčné opatření představuje poplatek s rovnocenným účinkem clu ve smyslu článku 25 ES nebo vnitrostátní diskriminační zdanění zakázané článkem 90 ES, nezdá se mi nezbytné vyjadřovat se k této otázce.

V – Závěry

96. Ve světle výše uvedených úvah navrhuji tedy, aby Soudní dvůr prohlásil:

— Ve věci C-393/04:

„Osvobození od obecní daně z motorové síly pouze ve prospěch motorů používaných v kompresních stanicích zemního plynu představuje státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES."

— Ve věci C-41/05:

„1) Osvobození od provinciální daně z motorové síly pouze ve prospěch motorů používaných v kompresních stanicích zemního plynu představuje státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES;

2) subjekty podrobené takové dani jako je daň z motorové síly zavedená provincií Lutych provinciálními nařízeními ze dne 30. října 1998 a ze dne 29. října 1999 nemohou tvrdit, že osvobození, jemuž se těší jiné subjekty, představuje státní podporu, proto, aby obdržely vrácení částek, které odvedly z titulu této daně;

3) daň z motorové síly zavedená provincií Lutych provinciálními nařízeními ze dne 30. října 1998 a ze dne 29. října 1999 nepředstavuje poplatek s rovnocenným účinkem ve smyslu článku 25 Smlouvy o ES;

4) daň z motorové síly zavedená provincií Lutych provinciálními nařízeními ze dne 30. října 1998 a ze dne 29. října 1999 nepředstavuje diskriminační vnitrostátní zdanění ve smyslu článku 90 Smlouvy o ES."