

**Sag C-251/24**

**Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement**

**Dato for indlevering:**

9. april 2024

**Forelæggende ret:**

Curtea de Apel București (Rumænien)

**Afgørelse af:**

28. februar 2024

**Sagsøger:**

Axpo Energy Romania SA

**Sagsøgte:**

Agencia Națională de Administrare Fiscală

Guvernul României

---

**Hovedsagens genstand**

Sag med principal påstand om erstatning for det tab, som sagsøgeren Axpo Energy Romania SA hævder at have lidt i 2022 og 2023 som følge af betalingen af den ekstraordinære skat til Fonden for overgang til vedvarende energi med hensyn til tradingaktiviteter, med tillæg af renter, og erstatning for det tab, som sagsøgeren hævder at have lidt som følge af anvendelsen af mekanismen for fastsættelse af et loft over naturgas- og elektricitetspriser til endelige forbrugere.

**Genstand og retsgrundlag for anmodningen om præjudiciel afgørelse**

I henhold til artikel 267 TEUF anmodes om en fortolkning af artikel 28 TEUF, 30 TEUF, 35 TEUF, 101 TEUF, 102 TEUF, 107, stk. 1, TEUF og 108, stk. 3, TEUF samt af visse bestemmelser i direktiv 2019/944, forordning 2019/943, forordning 2022/1854 og direktiv 2006/112.

## Præjudicielle spørgsmål

- 1) Skal bestemmelserne i artikel 3, stk. 1, 3 og 4, samt artikel 9, stk. 2, i direktiv (EU) 2019/944, sammenholdt med artikel 101, stk. 1, TEUF, hvorefter medlemsstaterne skal sikre elektricitetsmarkedets deltagere lige og ikkeforskelsbehandlende vilkår, fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstat indfører en supplerende skat såsom den i OUG nr. 27/2022 regulerede ekstraordinære skat på tradingaktiviteter, idet den ekstraordinære skat anvendes differentieret og kun omfatter bestemte markedsdeltagere, der udfører transaktioner på engrosenergimarkedene, herunder leverandører, der udfører tradingaktiviteter, hvorimod andre kategorier af markedsdeltagere, herunder elektricitets- og kraftvarmeproducenter samt aktører, hvis produktionskapacitet er blevet taget i drift efter den 1. april 2022, er fritaget for denne skat?
- 2) Skal bestemmelserne i artikel 101 TEUF og 102 TEUF, hvorefter medlemsstaterne ikke må indføre foranstaltninger, som hindrer, begrænser eller fordrejer konkurrencen inden for det indre marked, eller som medfører dels begrænsning af eller kontrol med produktion eller afsætning, dels anvendelse af ulige vilkår for ydelser af samme værdi over for handelspartnere, fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstat indfører en supplerende skat såsom den i OUG nr. 27/2022 regulerede ekstraordinære skat på tradingaktiviteter, idet den ekstraordinære skat kun omfatter bestemte markedsdeltagere, der udfører transaktioner på engrosenergimarkedet, herunder leverandører, der udfører tradingaktiviteter, hvorimod andre kategorier af markedsdeltagere, herunder elektricitets- og kraftvarmeproducenter samt aktører, hvis produktionskapacitet er blevet taget i drift efter den 1. april 2022, er fritaget for denne skat, med den følge, at de aktører, der er omfattet heraf, stilles ringere i konkurrencen?
- 3) Skal bestemmelserne i artikel 107, stk. 1, TEUF og 108, stk. 3, TEUF om medlemsstaternes pligt til at anmelde statsstøtte fortolkes således, at en national ordning som den, der følger af den i OUG nr. 27/2022 regulerede ekstraordinære skat på tradingaktiviteter, udgør anmeldelsespligtig statsstøtte til dem, der er fritaget for denne skat?
- 4) Skal bestemmelserne i artikel 3, litra a), b), h) og p), samt artikel 10, stk. 1, 4 og 5, i forordning 2019/943, sammenholdt med 22. og 23. [betragtning] hertil, i artikel 5, stk. 1, 3 og 4, i direktiv 2019/944 samt i artikel 8 i forordning 2022/1854, der regulerer principperne vedrørende prisdannelse på engrosenergimarkedet, fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstat indfører en supplerende skat såsom den i OUG nr. 27/2022 regulerede ekstraordinære skat på tradingaktiviteter? Kan den ekstraordinære skat ifølge den korrekte fortolkning af de nævnte bestemmelser anses for forholdsmæssig i en sammenhæng, hvor den ikke tager højde for driftsomkostningerne for markedsdeltagere, der udfører tradingaktiviteter? Kan den ekstraordinære skat ifølge den korrekte fortolkning af de nævnte bestemmelser anses for ikkeforskelsbehandlende i en sammenhæng, hvor den kun omfatter en del af

engrosmarkedets deltagere, der udfører aktiviteter vedrørende køb og videresalg af energi?

5) Skal bestemmelserne i artikel 28 TEUF, 30 TEUF og 35 TEUF, i artikel 3 i forordning 2019/943 og i artikel 3 i direktiv 2019/944, der fastsætter forbuddet mod indførelse af lovmæssige hindringer for grænseoverskridende strømme af elektricitet mellem medlemsstaterne, fortolkes således, at de er til hinder for, at en medlemsstat indfører en supplerende skat såsom den ekstraordinære skat på tradingaktiviteter, som reguleres i OUG nr. 27/2022, der i perioden fra den 1. september til den 16. december 2022 fastsatte en mere byrdefuld formel, der ikke regnede med nogen fortjeneste i tilfælde af udførsel, hvorimod der blev regnet med en teoretisk fortjeneste på 2% i tilfælde af indenlandsk salg? Er EU-retten ifølge den korrekte fortolkning af de nævnte bestemmelser til hinder for indførelsen af en sådan ekstraordinær skat, der med virkning fra den 16. december 2022 kun omfatter salg af mængder af energi bestemt til udførsel, men ikke indførelse af energi?

6) Er bestemmelserne i artikel 401 i direktiv 2006/112, hvorefter medlemsstaterne ikke må indføre skatter eller afgifter på omsætningen i tillæg til merværdiafgiften, til hinder for, at en medlemsstat indfører en supplerende skat for markedsdeltagere, der udfører tradingaktiviteter, såsom den i OUG nr. 27/2022 regulerede ekstraordinære skat på tradingaktiviteter?

### **Anførte EU-retlige forskrifter**

Traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde: artikel 28, artikel 30, artikel 35, artikel 101, artikel 102, artikel 107 og artikel 108, stk. 1 og 3

Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/944 af 5. juni 2019 om fælles regler for det indre marked for elektricitet og om ændring af direktiv 2012/27/EU: artikel 3, stk. 1, 3 og 4, artikel 5, stk. 1, 3 og 4, samt artikel 9, stk. 2

Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2019/943 af 5. juni 2019 om det indre marked for elektricitet: 22. og 23. betragtning, artikel 3, litra a), b), h) og p), samt artikel 10, stk. 1, 4 og 5

Rådets forordning (EU) 2022/1854 af 6. oktober 2022 om et nødindgreb for at imødegå høje energipriser: artikel 8

Rådets direktiv 2006/112/EF af 28. november 2006 om det fælles merværdiafgiftssystem: fjerde og syvende betragtning samt artikel 401

### **Anført praksis fra Domstolen**

Dom af 6. oktober 1982, CILFIT mod Ministero della Sanità (283/81, EU:C:1982:335), af 21. november 1991, Fédération nationale du commerce

extérieur des produits alimentaires m.fl. mod Frankrig (C-354/90, EU:C:1991:440), præmis 10 og 14, af 12. april 1994, Halliburton Services mod Staatssecretaris van Financiën (C-1/93, EU:C:1994:127), præmis 15, af 15. juli 2004, Pearle m.fl. (C-345/02, EU:C:2004:448), præmis 30-32, af 15. december 2005, Unicredito Italiano (C-148/04, EU:C:2005:774), præmis 42, af 7. september 2006, Marrosu og Sardino (C-53/04, EU:C:2006:517), præmis 54, af 5. oktober 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich (C-368/04, EU:C:2006:644), præmis 39, af 16. februar 2012, Eon Aset Menidjmont (C-118/11, EU:C:2012:97), præmis 76, af 25. februar 2021, Novo Banco (C-712/19, EU:C:2021:137), præmis 45, af 27. januar 2022, Fondul Proprietatea (C-179/20, EU:C:2022:58), præmis 84 og 85, og af 7. april 2022, Autonome Provinz Bozen (C-102/21 og C-103/21, EU:C:2022:272), præmis 58 og 59, samt generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse af 5. september 2013 i sag C-385/12 (EU:C:2013:531), punkt 89.

### Anførte nationale forskrifter

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 27/2022 privind măsurile aplicabile clienților finali din piața de energie electrică și gaze naturale în perioada 1 aprilie 2022-31 martie 2023, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative, cu modificările și completările ulterioare (regeringens lovdekret nr. 27/2022 om foranstaltninger, som finder anvendelse på elektricitets- og naturgasmarkedets endelige kunder i perioden fra den 1. april 2022 til den 31. marts 2023, samt om ændring og supplerings af visse retsakter, med ændringer og tilføjelser) (herefter »OUG nr. 27/2022«), ophøjet til lov nr. 206/2022: Artikel 15, stk. (1), (2) og (5), bestemmer følgende:

- Der indføres en specifik skat, som beregnes efter specifikke metoder, på 80% af elektricitets- og naturgasproducenters ekstraordinære indtægter.
- Skatten pålægges ikke ekstraordinære indtægter fra produktionskapacitet, der er blevet taget i drift efter lovdekretets ikrafttrædelse, og fra offentlige varmelieferandører, der producerer elektricitet fra kraftvarme.
- Skatten indbetales til statens budget på en anden konto end budgetindtægtskonti senest den 25. i måneden efter den måned, for hvilken skatten er skyldig.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 119/2022 pentru modificarea și completarea OUG nr. 27/2022, precum și pentru modificarea și completarea unor acte normative din domeniul energiei, aprobată prin Legea nr. 357/2022 (regeringens lovdekret nr. 119/2022 om ændring og supplerings af OUG nr. 27/2022 samt om ændring og supplerings af visse retsakter på energiområdet, ophøjet til lov nr. 357/2022) (herefter »OUG nr. 119/2022«): Artikel I, stk. 13, som ændrer artikel 15 i OUG nr. 27/2022, fastsætter i korthed følgende:

- Den oprindeligt ved OUG nr. 27/2022 indførte skat erstattes af den ekstraordinære skat til Fonden for overgang til vedvarende energi (herefter »den ekstraordinære skat«).
- Med virkning fra den 1. september 2022 skal den ekstraordinære skat betales af elektricitetsproducenter, aggregerede elektricitetsproduktionsenheder, tradingselskaber, leverandører, der udfører tradingaktiviteter, og aggregatorer, der forhandler mængder af elektricitet og/eller naturgas på engrosmarkedet.
- Den ekstraordinære skat pålægges ikke produktionskapacitet, der er blevet taget i drift efter den 1. september 2022, og offentlige varmeleverandører, der producerer elektricitet fra kraftvarme.
- Bilaterale aftaler, som indgås på engrosmarkedet ved direkte forhandling, skal anmeldes til den nationale regulerende myndighed for energisektoren af aftaleparter senest to arbejdsdage efter deres indgåelse.
- Den ekstraordinære skat skal beregnes, angives og indbetales af sælgeren månedligt, senest den 25. i måneden efter den måned, for hvilken den ekstraordinære skat er skyldig.
- Den ekstraordinære skat (C) beregnes som følger:  $C = (P_{mt} - P_a) \times Q_t \times 100\%$ , hvor:  $Q_t$  = mængden af energi forhandlet til udførsel eller leveret;  $P_{mt}$  = den gennemsnitlige købspris for energi på day-ahead-markedet, som gælder for dagen før transaktionen;  $P_a$  = købsprisen.

Bilag nr. 3 til OUG nr. 119/2022 (nu bilag nr. 6.1 til OUG nr. 27/2022) fastsætter i det væsentlige følgende:

- Den ekstraordinære skat fastsættes med udgangspunkt i forskellen mellem: a) den vejede månedlige gennemsnitlige salgpris for elektricitet/naturgas leveret i løbet af referencemåneden og b) den vejede månedlige købspris for elektricitet/naturgas leveret i løbet af referencemåneden, med tillæg af en fortjenstmargen på 2%.
- Ved beregningen af den leverede mængde medregnes alle forhandlede mængder, der er leveret i referencemåneden, uafhængigt af datoen for indgåelse af aftalen.

### **Kort fremstilling af de faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne i hovedsagen**

- 1 Sagsøgeren, som er aktiv på elektricitets- og naturgasmarkedet, udfører både aktiviteter vedrørende levering til endelige forbrugere og tradingaktiviteter, dvs. engroskøb og -salg af elektricitet og naturgas i kraft af finansielle el-kontrakter og/eller aftaler om fysisk levering.

- 2 Som led i de udførte tradingaktiviteter forhandler sagsøgeren elektricitet og naturgas ved at indgå aftaler om salg eller køb på engrosmarkederne, hvilket også opfylder likviditets- og stabilitetsbehovene hos energimarkedets andre deltagere, der kan købe energi og naturgas fra tradingselskaber med henblik på at dække eventuelle mangler eller dæmpe risici.
- 3 Sagsøgerens tradingaktiviteter kan tilbyde markedsdeltagere beskyttelse på mellemlang og lang sigt mod prisudsvingene i energisektoren. På grundlag af markedsanalyser og prognoser fra sagkyndige indgår sagsøgeren i denne sammenhæng aftaler på kort, mellemlang og lang sigt om salg eller køb af betydelige mængder af elektricitet, hvilket også opfylder stabilitetsbehovene hos producenter, forbrugernes leverandører, engroskunder af elektricitet eller andre tradingselskaber.
- 4 Aktiviteterne vedrørende levering af energi omfatter salg af elektricitet eller naturgas til endelige kunder samt køb, via engrosprodukter, af mængder leveret til endelige kunder.
- 5 Sagsøgeren er i sin egenskab af tradingselskab omfattet af OUG nr. 119/2022 og OUG nr. 27/2022, ved hvilke den rumænske stat har vedtaget foranstaltninger til beskyttelse af endelige forbrugere ved at fastsætte et loft over de elektricitetspriser, som disse faktureres, og ved samtidigt at indføre ekstraordinære supplerende skatter for tradingselskaber samt elektricitets- og naturgasproducenter.
- 6 Ved stævning af 5. december 2022 har sagsøgeren nedlagt påstand om, at Curtea de Apel București (appeldomstolen i Bukarest, Rumænien), som er den forelæggende ret, i den foreliggende sag mod de sagsøgte Guvernul României (den rumænske regering) og Agenția Națională de Administrare Fiscală (skattestyrelsen) (herefter »ANAF«),
  - tilpligter de sagsøgte at betale et beløb, som på foreløbig vis er opgjort til 8 983 755 RON (rumænske lei), i erstatning for det tab, som sagsøgeren led eller hævder at have lidt i 2022 og 2023 som følge af betalingen af den ekstraordinære skat på tradingaktiviteter, med tillæg af lovbestemte renter,
  - tilpligter de sagsøgte at yde erstatning for det tab, som sagsøgeren led eller hævder at have lidt i 2022 og 2023 som følge af anvendelsen af mekanismen for fastsættelse af et loft over naturgas- og elektricitetspriser til endelige forbrugere,
  - forelægger Curtea Constituțională (forfatningsdomstol, Rumænien) et spørgsmål om forfatningsstridighed med hensyn til visse bestemmelser i OUG nr. 27/2022,
  - annullerer Ordinul președintelui ANAF nr. 1635/2022 privind modificarea și completarea Ordinului președintelui ANAF nr. 587/2016 pentru aprobarea modelului și conținutului formularelor utilizate pentru declararea impozitelor și

taxelor cu regim de stabilire prin autoimpunere sau reținere la sursă (dekret fra ANAF's formand nr. 1635/2022 om ændring og supplerings af dekret fra ANAF's formand nr. 587/2016 om godkendelse af skabelonen og indholdet af formularer til angivelse af den skat og de afgifter, som er omfattet af selvangivelses- eller kildeskatteordningen) (herefter »dekret nr. 1635/2022«), fordi det drejer sig dels om en afledt retsakt, der er blevet vedtaget til anvendelse af nationale bestemmelser, som angiveligt er forfatningsstridige, dels om en administrativ retsakt, der er blevet vedtaget i strid med nationale primærretlige bestemmelser.

- 7 I deres svarskrift har de sagsøgte fremsat en række indsigelser og, med hensyn til realiteten, nedlagt påstand om frifindelse.
- 8 I løbet af sagen har sagsøgeren anmodet den forelæggende ret om at forelægge Domstolen en række præjudicielle spørgsmål.

#### **De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter**

- 9 *Sagsøgeren* har gjort gældende, at visse EU-retlige bestemmelser finder anvendelse, og at indførelsen af pligten til at betale den ekstraordinære skat er i strid med bestemmelserne i såvel EUF-traktaten som forordning 2022/1854, forordning 2019/943, direktiv 2019/944 og direktiv 2006/112.
- 10 *Sagsøgeren* har anført, at den er blevet pålagt en ekstraordinær skat, der beregnes på grundlag af fortjenesten og ikke tager højde for sagsøgerens samlede aktiviteter, og at mekanismen for fastsættelse af et prisloft medfører et underskud for sagsøgeren, idet formelen for beregning af den ekstraordinære skat ikke tager højde for markedets reelle forhold og fremgangsmåderne ved udførelse af tradingaktiviteter.
- 11 Eftersom der udelukkende tages hensyn til de måneder, hvor der opnås fortjeneste, men ikke til dem, hvor der realiseres underskud, og eftersom driftsomkostningerne ikke medregnes, bevirker den ekstraordinære skat ifølge sagsøgeren de facto konfiskation af en fiktiv fortjeneste, hvilket har negative konsekvenser for sagsøgerens aktiviteter.
- 12 Den ekstraordinære skat finder anvendelse på alle engrostransaktioner med tilknytning til tradingaktiviteter, uafhængigt af tidspunktet for deres indgåelse, og har derfor tilbagevirkende kraft i strid med retssikkerhedsprincippet og princippet om forudsigelig beskatning. Hovedparten af engrostransaktioner indgås nemlig via forwardaftaler (terminsaftaler), som blev indgået meget tidligere end den ekstraordinære skats indførelse, dvs. på et tidspunkt, hvor markedsdeltagerne ikke kunne forudsige virkningerne af denne skat.
- 13 Indførelsen af for vidtgående indberetningsforpligtelser vedrørende bilaterale transaktioner på engrosmarkederne, som skal anmeldes senest to dage efter deres indgåelse, og fastsættelsen af bøder på op til 5% af omsætningen for ulovlige

handlinger, som ikke klart er reguleret, forhindrer endvidere sagsøgeren i frit og forudsigeligt at udøve erhvervsvirksomhed.

- 14 ANAF har nedlagt påstand om, at sagsøgerens anmodning om, at de præjudicielle spørgsmål forelægges Domstolen, afvises, eftersom alle disse spørgsmål udelukkende vedrører bestemmelserne i OUG nr. 27/2022 og ikke dekret nr. 1635/2022, som er genstand for det foreliggende annullationssøgsmål. ANAF er af den opfattelse, at sagsøgeren i virkeligheden sigter mod at anmode Domstolen om at træffe en afgørelse, der vejleder den forelæggende ret i den konkrete afgørelse i sagen, og at de af den forelæggende ret rejste spørgsmål udelukkende vedrører særskilte aspekter i den ved denne verserende sag, hvorfor de i artikel 267 TEUF fastsatte formalitetsbetingelser ikke er opfyldt.

### **Kort fremstilling af begrundelsen for forelæggelsen**

- 15 Den forelæggende ret har præciseret, at forelæggelsen er nødvendig for at kunne træffe afgørelse i sagen henset til sagsøgerens argumenter om den ekstraordinære skats ulovlighed, virkningerne af EU's statsstøtteregele og spørgsmålet om, hvorvidt den ekstraordinære skat er forenelig med de grundlæggende friheder, med EU-rettens almindelige principper og med politikkerne vedrørende beskatning af vedvarende energi.
- 16 I lyset af Domstolens praksis (dommen i sagen Marrosu og Sardino, præmis 54, og Eon Aset Menidjunt-dommen, præmis 76) og af den omstændighed, at der i den foreliggende sag er rejst spørgsmålet om, hvorvidt visse nationale bestemmelser og en national myndigheds praksis er forenelige med EU-rettens bestemmelser og almindelige principper, har den forelæggende ret påpeget, at der findes en indiskutabel tilknytning til EU-retten. Den forelæggende ret har tilføjet, at de rejste spørgsmål ikke allerede er blevet genstand for en præjudiciel afgørelse i en lignende sag og heller ikke er blevet efterprøvet af Domstolen, således at den forelæggende ret efter de kriterier, som Domstolen udviklede i dommen i sagen CILFIT mod Ministero della Sanità, har konstateret, at den korrekte anvendelse af EU-retten ikke fremgår med en sådan klarhed, at der ikke foreligger nogen rimelig tvivl med hensyn til besvarelsen af spørgsmålene.

#### **a) *Det første og det andet spørgsmål***

- 17 Ifølge den forelæggende ret er Domstolens fortolkning nødvendig med henblik på at afgøre, i hvilket omfang den ekstraordinære skat, der udelukkende pålægges bestemte tradingsselskaber og leverandører, der udfører tradingaktiviteter, er forenelig med dels de almindelige principper såsom lighedsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling, dels medlemsstaternes pligt til at sikre elektricitetsmarkedets deltagere lige og ikkeforskelsbehandlende vilkår. Lighedsprincippet indebærer, at enhver form for forskelsbehandling er forbudt, og at personer, der befinder sig i en identisk og sammenlignelig situation, skal behandles ens. Som en anvendelse af dette princip er der i EU-retten på



tilsvarende måde blevet udviklet princippet om skatteneutralitet, hvorefter medlemsstaterne ikke må indføre ubegrundet forskelsbehandling af skatteydere.

- 18 Inden for den specifikke ramme for energisektoren regulerer de anførte EU-retlige bestemmelser medlemsstaternes pligt til at sikre elektricitetsproducenter lige og ikkeforskelsbehandlende vilkår (artikel 3 i direktiv 2019/944) og til ikke at fordreje konkurrencen på en sådan måde, at bestemte markedsdeltagere stilles ringere i konkurrencen.
- 19 Den forelæggende ret har påpeget, at metoden til beregning af den ekstraordinære skat på transaktioner bestemt til udførsel med hensyn til perioden fra den 1. september til den 16. december 2022 ifølge sagsøgeren indebærer, at der ikke blev medregnet nogen fortjeneste i tilfælde af udførsel af energi inden for EU, hvorimod indenlandske transaktioner drog fordel af en teoretisk fortjenstmargen på 2%, med den konsekvens, at konkurrencen på EU's indre marked blev åbenbart fordrejet. Den omhandlede nedsættelse af fortjenesten og konkurrenceevnen er blevet vilkårligt pålagt tradingsselskaber og leverandører, der udfører tradingaktiviteter, på trods af, at disse ikke er de eneste aktører, der udfører aktiviteter vedrørende køb og videresalg af elektricitet på energimarkederne, idet producenter af energi, især fra vedvarende energikilder, udfører en identisk aktivitet, som er adskilt fra handel med elektricitet fra egne kilder.
- 20 Den produktionskapacitet og de producenter, der er fritaget for den ekstraordinære skat, opnår en konkurrencefordel i forhold til enhver leverandør, der udfører tradingaktiviteter – såsom sagsøgeren – hvad angår handel med energi på engrosmarkedet.
- 21 Sagsøgeren har desuden gjort gældende, at både elektricitetsproducenter og tradingsselskaber er aktive på samme markeder på EU-plan og/eller på nationalt plan, hvilket indebærer, at de er konkurrenter og befinder sig i en sammenlignelig situation hvad angår handel med elektricitet. Forskellig behandling af aktører, der befinder sig i en sammenlignelig situation, medfører faktisk indførelse af en selektiv og diskriminerende ordning, som begrænser konkurrencen.
- 22 Henset til bl.a. præmis 15 i dommen i sagen *Halliburton Services mod Staatssecretaris van Financiën* finder den forelæggende ret det nødvendigt at anmode Domstolen om at afklare, hvorvidt EU-retsakterne vedrørende lighedsprincippet, princippet om forbud mod forskelsbehandling samt medlemsstaternes pligt til at sikre elektricitetsmarkedets deltagere lige og ikkeforskelsbehandlende vilkår er til hinder for, at medlemsstaterne indfører en afgift såsom den ekstraordinære skat på en differentieret vis, idet bestemte kategorier af producenter er fritaget for denne skat.

### ***b) Det tredje spørgsmål***

- 23 Efter den forelæggende rets opfattelse er besvarelsen af dette spørgsmål nødvendig for at afgøre, i hvilket omfang den ekstraordinære skat udgør en

statsstøtteforanstaltning til de elektricitetsproducenter, der er fritaget herfor, som i medfør af artikel 108, stk. 3, TEUF skulle anmeldes til Europa-Kommissionen.

- 24 Den forelæggende ret har påpeget, at selv hvis det i henhold til artikel 108, stk. 2, TEUF alene er Kommissionen, der er kompetent til at træffe afgørelse om en statsstøtteforanstaltnings forenelighed med det indre marked (dommen i sagen *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires m.fl. mod Frankrig*, præmis 14, og *Unicredito Italiano*-dommen, præmis 42), har de nationale retter ikke desto mindre til opgave at sikre borgernes rettigheder i tilfælde af tilsidesættelse af forpligtelsen til at give Kommissionen forudgående underretning om statsstøtte (*Autonome Provinz Bozen*-dommen, præmis 59) og kompetence til at fortolke støttebegrebet samt til at efterprøve, om en foranstaltning, som en medlemsstat har vedtaget, udgør statsstøtte (dommen i sagen *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires m.fl. mod Frankrig*, præmis 10, og dommen i sagen *Transalpine Ölleitung in Österreich*, præmis 39).
- 25 I lyset af Domstolens praksis har den forelæggende ret tilføjet, at Domstolen på statsstøtteområdet har kompetence til at forsyne den forelæggende ret med alle de fortolkningsbidrag, som gør det muligt for den forelæggende ret at afgøre, om en national foranstaltning kan kvalificeres som statsstøtte i EU-retlig forstand (*Fondul Proprietatea*-dommen, præmis 84). Endvidere har pligten til ikke at gennemføre den påtænkte støtteforanstaltning, før den er blevet anmeldt til Kommissionen, og før Kommissionen har foretaget sin foreløbige undersøgelse ifølge artikel 108, stk. 3, TEUF, direkte virkning (dommen i sagen *Pearle m.fl.*, præmis 30-32).
- 26 Den forelæggende ret har konstateret, at dette også er tilfældet i den foreliggende sag, eftersom sagsøgeren har gjort gældende, at foranstaltningen om indførelse af den ekstraordinære skat udgør statsstøtte, med hensyn til hvilken den nævnte anmeldelsespligt ikke er blevet overholdt. Selv hvis den nationale ret under disse omstændigheder ikke har kompetence til at udtale sig om støtteforanstaltningens forenelighed med det indre marked, skal den dog konstatere, at støtteforanstaltningen er ulovlig, såfremt den ikke er blevet anmeldt i overensstemmelse med artikel 108, stk. 3, TEUF, fordi den direkte virkning af denne bestemmelse kræver, at den berørte persons rettigheder beskyttes på denne måde.
- 27 Den forelæggende ret finder det derfor nødvendigt, at Domstolen fortolker kriterierne for at vurdere, om der kan være tale om statsstøtte, og navnlig kriteriet om den selektive fordel ved den anfægtede foranstaltning, når der henses til, at bestemte kategorier af elektricitetsproducenter er fritaget for den ekstraordinære skat.

**c) Det fjerde spørgsmål**

- 28 Den forelæggende ret har påpeget, at der i den foreliggende sag rejses spørgsmålet om, hvorvidt den ekstraordinære skat kan kvalificeres som en foranstaltning, der medfører en fastsættelse af salgsprisen eller en begrænsning af friheden til at fastsætte salgsprisen, hvilket kan være i strid med bestemmelserne i direktiv 2019/944, forordning 2019/943 og forordning 2022/1854, under hensyntagen til proportionalitetsprincippet, til de betingelser, hvorunder indgreb i forbindelse med prisfastsættelse på engrosmarkedet er tilladt, til manglen af en konsekvensanalyse og til de nødvendige foranstaltninger, som EU har vedtaget i en sammenhæng med stigende energipriser.
- 29 Sagsøgeren har gjort gældende, at den ekstraordinære skat udgør et indgreb i forbindelse med den frie fastsættelse af markedspriser, som er i strid med principperne i forordning 2019/943, fordi den ekstraordinære skat ikke er egnet til at føre til stabilisering af priserne, men snarere medfører destabilisering af markedet i sin helhed. Samtidigt går den ekstraordinære skat åbenbart videre end grænserne for indgreb i forbindelse med prisfastsættelse for levering, fordi den (i) pålægger prislofter på engrosmarkedet, men ikke på detailmarkedet, (ii) indirekte fastsætter prislofter til erhvervsforbrugere uden for de i direktiv 2019/944 opstillede grænser, og (iii) medfører supplerende omkostninger på diskriminerende vis, idet den ekstraordinære skat udelukkende pålægges leverandører og tradingsselskaber, men ikke alle markedsdeltagere, der køber og videresælger elektricitet på engrosmarkedet.
- 30 Eftersom sagsøgeren har gjort gældende, at den ved den ekstraordinære skat indførte mekanisme for kontrol med priserne er i strid med forordning 2022/1854 og går videre end de deri opstillede grænser, idet det drejer sig om en foranstaltning, som kan påvirke funktionen af det indre marked for energi, bringe forsyningssikkerheden i fare og føre til nye prisstigninger, er den forelæggende ret af den opfattelse, at Domstolens fortolkning er nødvendig for at afgøre, i hvilket omfang de nationale bestemmelser om den ekstraordinære skat har en betydelig virkning på markedets funktion og påvirker fri prisdannelse, som omhandlet i bestemmelserne i direktiv 2019/944, forordning 2019/943 og forordning 2022/1854.

**d) Det femte spørgsmål**

- 31 Den forelæggende ret har påpeget, at der i den foreliggende sag rejses spørgsmålet om, hvorvidt den ekstraordinære skat kan kvalificeres som en foranstaltning, der medfører direkte restriktioner eller restriktioner med tilsvarende virkning for handel mellem medlemsstaterne, hvilke restriktioner kan være i strid med de anførte EU-retlige bestemmelser.
- 32 I perioden fra den 1. september til den 16. december 2022 fastsatte OUG nr. 27/2022 en forskellig beskatning af transaktioner indgået på nationalt plan i forhold til transaktioner bestemt til udførsel, idet fortjenstmargenen praktisk talt

var fjernet i tilfælde af salg af elektricitet bestemt til udførsel eller levering inden for EU fra det rumænske område, som følge af en ekstraordinær skat på 100% af forskellen mellem den pris for forhandling af energi på day-ahead-markedet, som gjaldt for dagen før transaktionen (og ikke den reelle salgspris), og købsprisen. Denne beregningsmetode medførte i det væsentlige, at ingen fortjeneste var medregnet i tilfælde af udførsel af energi inden for EU, hvorimod handel i Rumænien drog fordel af en teoretisk fortjenstmargen på 2%.

- 33 Selv om den forskellige beregningsformel, som fandt anvendelse på udførsel, blev ophævet med virkning fra den 16. december 2022, er begrænsningen af udførsel af energi efter denne dato alligevel blevet opnået indirekte, idet udførsel er omfattet af meget mere byrdefulde forretningsbetingelser end indførsel; indførsel af elektricitet er således ikke længere omfattet af en ekstraordinær skat af en uforholdsmæssig størrelse, mens udførsel af energi medfører pligten til at betale en skat på ethvert beløb, som overskrider 2% af købsprisen for energi, hvilket er ensbetydende med en restriktion med tilsvarende virkning for udførsel.
- 34 I denne sammenhæng skal det afklares, om de nationale bestemmelser om den ekstraordinære skat er forenelige med de EU-retlige bestemmelser om de frie varebevægelser.

*e) Det sjette spørgsmål*

- 35 Den forelæggende ret finder, at Domstolens fortolkning er nødvendig for at afgøre, om bestemmelserne i artikel 401 i direktiv 2006/112 tillader medlemsstaterne at indføre en omsætningsafgift såsom den ekstraordinære skat, eftersom beskatningen ikke tager højde for omkostningerne knyttet til tradingaktiviteter eller den reelle fortjeneste.
- 36 Den forelæggende ret har påpeget, at tradingselskaber i forbindelse med udførelsen af deres aktiviteter ud over omkostningerne i forbindelse med køb af elektricitet eller naturgas afholder specifikke driftsomkostninger af et betydeligt omfang på grund af energimarkedets kompleksitet (eksempelvis omkostninger til højt kvalificeret personale, softwareomkostninger, tariffer og provisioner vedrørende forhandling på centraliserede markeder, som drives af elektricitets- og naturgasmarkedsoperatøren, renter for finansieringsomkostninger osv.). I henhold til bestemmelserne i OUG nr. 27/2022 angående metoden til at beregne den ekstraordinære skat kan disse omkostninger imidlertid ikke fradrages i afgiftsgrundlaget.
- 37 Ifølge Domstolens praksis er en medlemsstats opretholdelse eller indførsel af skatter og afgifter kun tilladt på betingelse af, at disse ikke kan sidestilles med en omsætningsafgift (Novo Banco-dommen, præmis 45).