

Kohtuasi C-189/19

Eelotsusetaotlus

Saabumise kuupäev:

26. veebruar 2019

Eelotsusetaotluse esitanud kohus:

Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus)

Eelotsusetaotluse kuupäev:

22. november 2018

Kaebaja ja kassatsioonkaebuse esitaja:

Spenner GmbH & Co. KG

Vastustaja ja vastustaja kassatsioonimenetluses:

Saksamaa Liitvabariik

Ärakiri

Bundesverwaltungsgericht

KOHTUMÄÄRUS

[...]

[...]

Halduskohtuasjas

Spenner GmbH & Co. KG,

[...] 59597 Erwitte,

kaebaja ja kassatsioonkaebuse esitaja,

[...]

versus

Bundesrepublik Deutschland (Saksamaa Liitvabariik),

[...] 14193 Berliin,

vastustaja ja vastustaja kassatsioonimenetluses,

[lk 2]

[...]

tegi Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) 7. kolleegium (edaspidi ka „eelotsusetaotluse esitanud kohus“)

7. novembri 2018. aasta kohtuistungil põhjal

[...]

22. novembril 2018 järgmise kohtumääruse:

Menetlus Bundesverwaltungsgericht'is peatatakse.

Euroopa Liidu Kohtule esitatakse ELTL artikli 267 alusel järgmised eelotsuse küsimused:

1. Kas komisjoni 27. aprilli 2011. aasta otsuse 2011/278/EL, millega määratakse kindlaks kogu liitu hõlmavad üleminekueeskirjad Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2003/87/EÜ artikli 10a kohaste tasuta saastekvootide ühtlustatud eraldamiseks, artikli 9 lõige 9 eeldab, et tegevkäitise võimsuse oluline suurenemine on toimunud võrdlusperioodil, mille on otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 1 kohaselt määranud liikmesriik?

2. Kas otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 esimest lõiku koosmõjus lõikega 1 tuleb võimsuse olulise suurenemise korral tõlgendada nii, et 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010 väldanud võrdlusperioodi varasema tootmistaseme määramisel tuleb jätta arvesse võtmata lisatud võimsusega varasem tootmistase, (isegi) kui võimsuse oluline suurenemine toimus võrdlusperioodil 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008?

3. a) Kui esimesele küsimusele tuleb vastata jaatavalt:

Kas otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõiget 1 tuleb tõlgendada nii, et liikmesriigi pädev asutus peab ise määrama, kas võtta aluseks võrdlusperiood 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008 või võrdlusperiood 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010, või võib liikmesriik anda võrdlusperioodi valiku õiguse käitajale? **[lk 3]**

b) Kui liikmesriik võib anda valikuõiguse käitajale:

Kas liikmesriik peab aluseks võtma võrdlusperioodi, mille varasem tootmistase on kõrgem, olgugi et liikmesriigi õiguse kohaselt võib käitaja võrdlusperioodide vahel vabalt valida ja teeb valiku madalama varasema tootmistasemega võrdlusperioodi kasuks?

4. Kas komisjoni 24. jaanuari 2017. aasta otsust (EL) 2017/126, millega muudetakse otsust 2013/448/EL seoses Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2003/87/EÜ artikli 10a kohaselt kehtestatud ühtse sektoriülese paranduskoefitsiendiga, tuleb tõlgendada nii, et sektoriülest paranduskoefitsienti tuleb lubatud heitkoguse ühikutele, mis on eraldatud enne 1. märtsi 2017, kohaldada esialgses redaktsioonis, nagu see on aastateks 2013–2020 sätestatud otsuse 2013/448/EL artiklis 4 ja II lisas, ning kas pärast 28. veebruari 2017 täiendavalt eraldatud lubatud heitkoguse ühikute puhul tuleb seda paranduskoefitsienti kohtuotsuse põhjal kohaldada kõikidele aastateks 2013–2020 täiendavalt eraldatud lubatud heitkoguse ühikutele või ainult aastateks 2018–2020 täiendavalt eraldatud lubatud heitkoguse ühikutele?

Põhjendused

I

- 1 Kaebaja käitab tsementklinkri tootmiseks ette nähtud pöördahjuseadet, mille suhtes kehtib heitkogustega kauplemise kohustus. Ta palub ajavahemikku 2013–2020 hõlmavaks 3. kauplemisperioodiks tasuta eraldada täiendavaid lubatud heitkoguse ühikuid.
- 2 Kasvuhoonegaaside lubatud heitkoguse ühikutega kauplemise seaduse (Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen, , edaspidi „TEHG“) § 9 alusel esitas kaebaja 2012. aasta jaanuaris Deutsche Emissionshandelsstelle'le (Saksamaa lubatud heitkoguse ühikutega kauplemise amet, edaspidi „DEHSt“) lubatud heitkoguse ühikute eraldamise taotluse. Käitise asjakohaseks võrdlusperioodiks lubab taotlusevorm valida võrdlusperioodi 2005–2008 või võrdlusperioodi 2009–2010; kaebaja valis võrdlusperioodiks aastad 2009–2010. Käitise tegeliku käitamise aastateks märkis kaebaja kalendriaastad 2005–2010. Peale selle andis kaebaja teada 1. aprillil 2007 toimunud võimsuse suurenemisest ja 2. mail 2008 toimunud võimsuse suurenemisest, mida tuleb üheskoos pidada võimsuse oluliseks suurenemiseks. [lk 4]
- 3 17. veebruari 2014. aasta otsusega eraldas DEHSt käitise käitamiseks tasuta 3 810 723 lubatud heitkoguse ühikut. Selle peale esitas kaebaja vaide, mis jäeti rahuldamata, ja seejärel kaebuse, mille ta hiljem osaliselt tagasi võttis, tuginedes Euroopa Liidu Kohtu 26. oktoobri 2016. aasta otsusele Yara Suomi Oy jt (C-506/14, EU:C:2016:799), mis käsitles liidu õigust rikkudes kindlaks määratud sektoriülest paranduskoefitsienti. Verwaltungsgericht (halduskohus) lõpetas menetluse osaliselt ja jättis kaebuse, mis oli vastuvõetav, muus osas põhjendamatu tõttu rahuldamata. Määruse, mis käsitleb kasvuhoonegaaside

lubatud heitkoguse ühikute eraldamist kauplemisperioodiks 2013–2020 (Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020, edaspidi „ZuV 2020“) § 8 lõike 8 esimest lauset tuleb tõlgendada nii, et võimsuse olulise suurenemise korral sõltub asjakohase tootmistaseme määramine ZuV 2020 § 8 lõike 1 kohaselt valitud võrdlusperioodist. ZuV 2020 § 8 lõike 8 esimeses lauses viidatakse lõigetele 2–5, mis omakorda osutavad ZuV 2020 § 8 lõike 1 kohaselt valitud võrdusperioodile.

- 4 ZuV 2020 § 8 lõige 1, mis annab käitajatele valikuõiguse, on liidu õigusega kooskõlas. Otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikes 1 sisalduvat väljendit „[l]iikmesriigid määravad“ ei tule tingimata mõista nii, et liikmesriigid peavad määrama varasemad tootmistasemed selle võrdlusperioodi alusel, mille tootmistase oli kõrgem. Selle lauseosa tõlgendamisel tuleb lähtuda sellest, et vastavalt otsuse 2011/278/EL artiklile 25 on kõnealune otsus adresseeritud liikmesriikidele. Seega määravad liikmesriigid varasemad tootmistasemed otsust 2011/278/EL üle võttes. Ülevõtmise viisi ei ole sättes ette nähtud, millest tulenevalt on selline ülevõtmine, nagu seda on teinud Saksamaa ZuV 2020 § 8 lõikes 1, mille kohaselt valivad võrdlusperioodi käitajad, otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikega 1 kooskõlas.
- 5 Käitajatele vaikuõiguse andmise lubatavust kinnitab Euroopa Komisjoni Guidance Document nr 2. Selles on viidatud käitajate valikuvõimalusele. Euroopa Liidu Kohtu praktika kohaselt on Guidance Document nr 2 õigusliku siduvuse puudumisest hoolimata otsuse 2011/278/EL tõlgendamisel oluline. Peale selle näeb Euroopa Komisjoni [lk 5] näidismall ette käitajate valikuõiguse, et koguda esialgselt eraldatavate lubatud heitkoguse ühikute hulga kindlakstegemiseks vajalikud andmed.
- 6 DEHSt ei olnud kohustatud võtma omal algatusel arvesse võrdlusperioodi soodsamaid andmeid ega nõudma taotlejalt asjaomast korrigeerimist.
- 7 Selle peale esitas kaebaja kassatsioonkaebuse: tõlgendus, mille andis ZuV 2020 § 8 lõikele 8 Verwaltungsgericht (halduskohus), on vastuolus otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 nõuetega. Viidatud säte lähtub vaid sellest, kas käitise võimsus on ajavahemikul 1. jaanuarist 2005 kuni 30. juunini 2011 oluliselt suurenenud. Otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikest 1 ei tulene käitaja valikuõigust. Pigem pannakse varasema tootmistaseme määramise vastutus liikmesriikidele. Lubatud heitkoguse ühikute eraldamist reguleerivad ELi õigusnormid lähtuvad lubatud heitkoguse ühikute esialgse aastase üldkoguse kindlakstegemisel liikmesriikide tegutsemiskohustusest. Vastustaja esitas taotlusvormil päringu kõikide perioodil 2005–2010 toodetud aastaste üldkoguste kohta. Seepärast saab ta kindlaks määrata kõrgeima tootmistasemega võrdlusperioodi.

II

- 8 Menetlus tuleb peatada. Euroopa Liidu Kohtule (edaspidi „Euroopa Kohus“) tuleb esitada kohtumääruse resolutsioonis sõnastatud eelotsuse küsimused (ELTL artikkel 267).
- 9 Asjas tähtsust omavad liidu õigusnormid sisalduvad Euroopa Parlamendi ja nõukogu 13. oktoobri 2003. aasta direktiivi 2003/87/EÜ, millega luuakse ühenduses kasvuhoonegaaside saastekvootidega kauplemise süsteem ja muudetakse nõukogu direktiivi 96/61/EÜ (ELT 2003, L 275, lk 32; ELT eriväljaanne 15/07, lk 631), mida on muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 23. aprilli 2009. aasta direktiiviga 2009/29/EÜ (ELT 2009, L 140, lk 63), artikli 10a lõikes 1, komisjoni 27. aprilli 2011. aasta otsuse 2011/278/EL, millega määratakse **[lk 6]** kindlaks kogu liitu hõlmavad üleminekueeskirjad Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2003/87/EÜ artikli 10a kohaste tasuta saastekvootide ühtlustatud eraldamiseks (ELT 2011, L 130, lk 1), artiklis 9 ja põhjenduses 16, komisjoni 5. septembri 2013. aasta otsuse 2013/448/EL, milles käsitletakse riiklike rakendusmeetmeid kasvuhoonegaaside lubatud heitkoguse ühikute tasuta eraldamiseks üleminekuajaperioodil kooskõlas Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2003/87/EÜ artikli 11 lõikega 3 (ELT 2003, L 240, lk 27), artiklis 4 ning komisjoni 24. jaanuari 2017. aasta otsuse (EL) 2017/126, millega muudetakse otsust 2013/448/EL seoses Euroopa Parlamendi ja nõukogu direktiivi 2003/87/EÜ artikli 10a kohaselt kehtestatud ühtse sektoriülese paranduskoefitsiendiga (ELT 2017, L 19, lk 93), põhjendustes 12 ja 13.
- 10 Asjaomased Saksa õigusnormid sisalduvad 26. septembri 2011. aasta määruses, mis käsitleb kasvuhoonegaaside lubatud heitkoguse ühikute eraldamist kauplemisperioodiks 2013–2020 (Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020, Zuteilungsverordnung 2020; *BGBI.* I lk 1921; eespool ja edaspidi „ZuV 2020“), mida on muudetud 13. juuli 2017. aasta seadusega (*BGBI.* I, lk 2354).

ZuV 2020 § 8 on sõnastatud järgmiselt:

„Asjakohane tootmistase

(1) Tegevkäitiste asjakohane tootmistase määratakse § 5 kohaselt kogutud andmete põhjal taotleja valikul ühtselt käitise kõikide käitiseosade kohta võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2005 kuni (k.a) 31. detsembrini 2008 või võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2009 kuni (k.a) 31. detsembrini 2010.

(2) Asjakohane tootmistase viitab käitise iga toote puhul, millega seoses tuleb moodustada käitiseosa § 3 lõike 1 punkti 1 tähenduses, selle toote kõikide aastakoguste mediaanväärtustele lõike 1 kohaselt valitud võrdlusperioodil. [...]

(3) [...] **[lk 7]** [...]

(...)

(6) Lõigetes 2–5 osutatud mediaanväärtuste määramisel arvestatakse üksnes kalendriaastaid, mille vältel töötas asjaomane käitis vähemalt ühe päeva. Erandina sellest võetakse käitiste mediaanväärtuste määramisel arvesse ka kalendriaastaid, mille vältel ei töötanud käitis võrdlusperioodil vähemalt ühe päeva [...] [mediaanväärtuste määramise üksikasjad]

1. [...]

2. [...]

3. [...]

(7) Erandina lõigetest 2–5 arvutatakse tootmistasemed iga käitiseosa esialgse installeeritud võimsuse põhjal, korrutades seda võimsust § 17 lõike 2 kohaselt määratud arvestatava võimsuskasutusteguriga [erandi kohaldatavuse tingimused] [...]

1. [...]

2. [...]

3. [...]

(8) Kui võimsus on ajavahemikul 1. jaanuarist 2005 kuni 30. juunini 2011 oluliselt suurenenud, on asjaomase käitiseosa määrav tootmistase lõigete 2–5 kohaselt ja ilma võimsuse olulise suurenemiseta kindlaksmääratud mediaanväärtuse ja lisatud võimsusega tootmistase summa. Lisatud võimsusega tootmistase saadakse, kui võimsuse olulise suurenemise läbi teinud [lk 8] käitiseosa installeeritud võimsuse ja muudetud käitiseosal kuni muutunud võimsusega tegevuse alguseni olnud esialgse installeeritud võimsuse vahe korrutatakse asjaomase käitiseosa keskmise võimsuskasutusega ajavahemikul 1. jaanuarist 2005 kuni selle kalendriaasta lõpuni, mis eelneb muutunud võimsusega tegevuse alguse aastale. 2005. aastal toimunud võimsuse olulist suurenemist ei käsitata käitaja asjaomase taotluse korral võimsuse olulise suurenemisena; vastasel juhul määratakse nendel juhtudel asjaomase käitiseosa keskmine võimsuskasutus 2005. aasta igakuise keskmise võimsuskasutuse põhjal enne muutunud võimsusega tegevuse algust. Võimsuse korduva suurenemise korral on asjakohane asjaomase käitiseosa keskmine võimsuskasutus enne esmakordse muutunud võimsusega tegevuse algust.

(9) [puudutab võimsuse vähenemist] [...]“

III

- 11 ELTL artikli 267 alusel tuleb kassatsioonimenetlus peatada ja esitada Euroopa Kohtule eelotsusetaotlus, kuna kaebaja kassatsioonkaebuse lahendamine sõltub sellest, kuidas vastab Euroopa Kohus talle esitatud küsimustele komisjoni 27. aprilli 2011. aasta otsuse 2011/278/EL ja [lk 9] komisjoni 24. jaanuari 2017. aasta otsuse (EL) 2017/126 tõlgendamise kohta.
- 12 Euroopa Kohus peab eelotsuse küsimustele vastama, kuna kõnealuseid küsimusi ei ole Euroopa Kohtu praktikas selgitatud ja küsimused ei ole ilmselged. Eelotsuse küsimuste puhul on olulised järgmised kaalutlused:
- 13 Esimene küsimus:

Esimesele küsimusele vastamisest oleneb, kas võimsuse oluline suurenemine jääb käesolevas menetluses arvesse võtmata, kuna see ei toimunud võrdlusperioodil 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010. Kui Euroopa Kohus vastab eelotsuse küsimusele jaatavalt, siis tuleb kaebaja kassatsioonkaebus rahuldamata jätta. Vastasel korral tuleb Verwaltungsgerichti (halduskohus) otsus tühistada ja kohtuasi asjaolude selgitamiseks Verwaltungsgerichtile (halduskohus) tagasi saata.
- 14 Liidu õigusest tulenev alus otsusele 2011/278/EL, mille artikkel 9 sisaldab sätteid tegevkäitiste varasema tootmistaseme kohta, on direktiiv 2003/87/EÜ. Vastavalt direktiivi 2003/87/EÜ artikli 10a lõikele 1 kehtestab komisjon kogu liitu hõlmavad ja täielikult ühtlustatud eeskirjad lubatud heitkoguse ühikute eraldamise kohta. Sellele tuginedes võttis komisjon otsusega 2011/278/EL kooskõlas direktiivi 2003/87 artikli 10a lõikega 1 vastu liidus ühtlustatud eeskirjad tasuta lubatud heitkoguse ühikute eraldamise kohta. Kõnealuste ühtlustatud eeskirjadega on täpsustatud olulist nõuet minimeerida konkurentsimoonutusi siseturul (vt Euroopa Kohtu 22. juuni 2016. aasta otsus DK Recycling und Roheisen vs. komisjon, C-540/14 P, EU:C:2016:46, punkt 53, ja 22. veebruari 2018. aasta otsus INEOA Köln GmbH, C-572/16, EU:C:2018:100, punkt 29 jj). Seepärast lähtub eelotsusetaotluse esitanud kohus sellest, et otsusega 2011/278/EL on kogu Euroopa Liidus ühtlustatud lubatud heitkoguse ühikute eraldamise eeskirjad, mis olid seni kindlaks määratud liikmesriikide riiklikes eraldamiskavades (tasuta lubatud heitkoguse ühikute eraldamise menetluse lõplikult ühtlustamata etappide kohta vt Euroopa Kohtu 22. veebruari 2018. aasta otsus INEOS Köln GmbH, C-572/16, punkt 40). [lk 10]
- 15 Otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõige 9 käsitleb tegevkäitise võimsuse olulist suurenemist või vähenemist ajavahemikul 1. jaanuarist 2005 kuni 30. juunini 2011. Sõnastuse põhjal lähtub kõnealune säte vaid sellest, kas tegevkäitise võimsus nimetatud ajavahemikul oluliselt suurenes. Võrdlusperioodidele viidatakse siiski kaudselt otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 1 esimese lõigu esimese lause teises pooles. Selle kohaselt on tegevkäitise varasem toomistase „lõike 1 kohaselt ja ilma võimsuse olulise muutumiseta kindlaksmääratud

mediaansete väärtuste [...] summa“. Lõike 1 kohaselt tehakse mediaanväärtuste kindlakstegemisel vahet 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008 vältava võrdlusperioodi ja 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010 vältava võrdlusperioodi vahel.

- 16 Otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 teise lõigu kohaselt saadakse lisatud võimsuse varasem tootmistase, kui esialgse installeeritud võimsuse ja pärast võimsuse suurenemist saavutatud installeeritud võimsuse vahe korrutatakse asjaomase käitiseosa varasema keskmise võimsuskasutusega aastatel enne muutunud võimsusega tegevuse algust. Lõike 1 kohaselt arvatud varasema võimsustaseme ja lõike 2 kohaselt arvatud lisatud võimsusega varasema tootmistaseme summa moodustab suurenenud võimsusega tegevkäitise varasema võimsustaseme.
- 17 Kui viidatud sätet tuleb mõista nii, et arvesse võetakse vaid võimsuse sellist suurenemist, mis on toimunud pärast lõikes 1 märgitud asjakohase võrdlusperioodi algust, siis ei saa otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 raames arvesse võtta võimsuse sellist suurenemist, mis – nagu käesoleval juhul – toimus võrdlusperioodil 2005–2008, kui mediaanväärtuse kujunemiseks oli asjakohane võrdlusperiood 2009–2010 (vt selle kohta teine ja kolmas eelotsuse küsimus).
- 18 Bundesverwaltungsgerichti (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) hinnangul tuleks sellele küsimusele vastata nii, et arvesse tuleb võtta üksnes asjakohasel võrdlusperioodil („pärast algust“) toimunud võimsuse suurenemist. Sellise järelduse tegemiseks annab alust otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 esimese lõigu sõnastus, mis ei ole siiski üheti mõistetav. See viitab küll [lk 11] lõikes 1 märgitud võrdlusperioodidele, kuid ei sätesta sõnaselgelt, kas võimsus peab olema suurenenud lõikes 1 märgitud asjakohasel võrdlusperioodil.
- 19 Üheti mõistetav ei ole ka otsuse 2011/278/EL põhjenduse 16 kolmas lause. Sellest nähtub küll eesmärk võtta arvesse võimsuse igat olulist suurenemist, mis on kõnealusel perioodil aset leidnud, kuid see ei selgita, kuidas tuleb toimida sellisel juhul nagu käesolev.
- 20 Eeldust, et arvesse tuleb võtta vaid otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikes 9 märgitud asjakohasel võrdlusperioodil aset leidnud võimsuse suurenemist, toetab see, et enne võrdlusperioodi toimunud tootmismahu suurenemine sisaldub installeeritud koguvõimsuse osana hilisema võrdlusperioodi mediaanväärtuses ja sellisena võetakse seda lubatud heitkoguse ühikute eraldamisel arvesse. Veelkordne arvestamine otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 9 raames tähendaks võimsuse suurenemise kahekordset arvessevõtmist. Sedasama saab väita ka võimsuse vähenemise kohta.
- 21 ZuV 2020 lähtub ajavahemikul 1. jaanuarist 2005 kuni 30. juunini 2011 toimunud võimsuse olulise suurenemise korral sellest, et ZuV 2020 § 8 lõike 8 esimene lause ei ole kohaldatav võimsuse olulise suurenemise suhtes, mis on aset leidnud enne lõike 1 kohaselt valitud võrdlusperioodi [...]. ZuV 2020 § 8 lõike 8 esimene

lause viitab lõigetele 2–5, mis omakorda osutavad ZuV 2020 § 8 lõike 1 kohaselt valitud ajavahemikule. ZuV 2020 § 8 lõigete 2–5 kohaselt määratud mediaanväärtus sõltub seega sellest, milline võrdlusperiood on valitud. ZuV 2020 § 8 lõike 8 esimese lause kohaselt on tootmise kogutase lõigete 2–5 kohaselt ja ilma võimsuse olulise suurenemiseta kindlaksmääratud käitiseosa mediaanväärtuse ja lisatud võimsusega tootmistaseme summa. ZuV 2020 § 8 lõike 8 esimene lause osutab lisatud võimsusele selleks, et määrata lisatud võimsuse ja algvõimsuse – mille jaoks on ZuV 2020 § 8 lõike 1 kohaselt valitud võrdlusperiood – vahelist suhet. Seega on ZuV 2020 § 8 lõige 8 kohaldatav vaid siis, kui võimsuse oluline suurenemine on aset leidnud pärast asjakohase võrdlusperioodi algust. **[lk 12]**

22 Teine küsimus:

See küsimus on otsuse tegemise seisukohast oluline juhul, kui võimsuse olulise suurenemise arvessevõtmine ei sõltu otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 1 kohaselt valitavast võrdlusperioodist. Küsimus esitatakse selle kohta, kas 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010 väldanud võrdlusperioodi varasema tootmistaseme määramiseks tuleb tootmise kogutase arvutamisel arvesse võtta võimsuse olulist suurenemist võrdlusperioodil 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008. Käesolevas menetluses toimus võimsuse oluline suurenemine 2. mail 2008, seega võrdlusperioodil 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008. Asjakohane võrdlusperiood on vastustaja ja Verwaltungsgerichti (halduskohus) hinnangul seevastu 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010. Nagu näitab juba esimene küsimus, tekiks lisatud võimsuse arvessevõtmise korral sellisel juhul olukord, kus võimsuse suurenemist võetakse arvesse kahekordselt. Kui võimsuse oluline suurenemine on toimunud juba enne võrdlusperioodi algust, sisaldavad mediaanväärtused algusest peale ka suurenenud võimsusega tootmismahutusi.

23 Kolmas küsimus:

a) Kolmanda küsimuse alaküsimus a on otsuse tegemise seisukohast oluline, kui võimsuse oluline suurenemine sõltub sellest, millise võrdlusperioodi valib liikmesriik otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõike 1 alusel. ZuV 2020 § 8 lõike 1 kohaselt määratakse tootmistase taotleja valikul ühtselt käitise kõikide käitiseosade kohta võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2005 kuni (k.a) 31. detsembrini 2008 või võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2009 kuni (k.a) 31. detsembrini 2010. Vastustaja hinnangul on valik taotlejale siduv (selle kohta vt kolmanda küsimuse alaküsimus b). **[lk 13]**

24 Otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikes 1 räägitakse seevastu sellest, et „liikmesriigid“ määravad iga tegevkäitise varasemad tootmistasemed võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2005 kuni 31. detsembrini 2008, või kui need on kõrgemad, siis võrdlusperioodiks 1. jaanuarist 2009 kuni 31. detsembrini 2010. See sõnastus annab alust järeldada, et määramise pädevus on üksnes liikmesriigi asutustel ja taotlejal valikuõigus puudub. Siiski leidub ka teistsugust käsitust toetavaid pidepunkte. Otsuse 2011/278/EL IV lisa esimene lause näeb nimelt ette,

et võrdlusandmete kogumiseks artikli 7 lõike 1 kohaselt nõuavad liikmesriigid käitajatelt andmete esitamist artikli 9 lõike 1 kohaselt valitud võrdlusperioodi (2005–2008 või 2009–2010) kõikide kalendriaastate kohta. Seega võib sõnastus „[L]iikmesriigid määravad“ otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikes 1 omandada sellise tähenduse, et käitaja määrab võrdlusperioodi ise. Ka andmete kogumise näidisvormis, mille avaldas Euroopa Komisjon, on leheküljel 5 punkti 2 alapunktis a juttu sellest, et võrdlusperioodi valib käitaja: „Please select the baseline period for your installation: You are allowed to choose either 2005–2008 as baseline period, or 2009–2010. The median value of the chosen years will be used for calculating historical activity level in order to calculate the allocation to the installation.“ Selles osas on kõnealusest sõnastusest võimalik välja lugeda ka komisjoni tahet anda määrava võrdlusperioodi valiku õigus käitajale. Ka „Guidance Document n°2 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post (2012)“ punktides 6.1 ja 6.4 on lähtunud valikuvõimalusest („The chosen baseline period [...]“ ja „[...] the operator needs to determine [...]“), kusjuures punktis 6.1 on märgitud, et põhimõtteliselt tuleb valida see võrdlusperiood, mille tootmistase on kõrgem, mis võib aga rikkuda valikuvabadust. Guidance Document nr 2 ei ole aga õiguslikult siduv ega kajasta komisjoni ametlikku seisukohta (lk 3 punkt 1.1; vt ka Euroopa Kohtu 8. septembri 2016. aasta otsus Borealis jt, C-180/15, EU:C:2016:647, punkt 75 seoses dokumendiga „Guidance Document n°6“ ja punkt 105 seoses dokumendiga „Guidance Document n°8“). [lk 14]

- 25 b) Kolmanda küsimuse alaküsimus b puudutab olukorda, kus käitaja võib võrdlusperioodide vahel küll valida, kuid teeb enda jaoks majanduslikult ebasoodsa otsuse. Sellisel juhul tekib küsimus, kas liikmesriik peab sellegipoolest aluseks võtma võrdlusperioodi, mille varasem tootmistase on kõrgem. Selle kasuks võib rääkida tõsiasi, et nii otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikega 1 kui ka põhjenduse 16 teise lausega soovitakse saavutada seda, et asjakohane oleks kõrgem varasem tootmistase. Sama näeb ette Guidance Documents nr 2 punkt 6.1 (vt eespool kolmanda küsimuse alaküsimus a). Kas otsusest 2011/278/EL tuleneb sellise soodsama variandi hindamise kohustus, on kaheldav seetõttu, et otsuse artikli 9 lõige 1 viitab sõnaselgelt „artikli 7 kohaselt kogutud andmete[le]“. Otsuse 2011/278/EL artikli 7 lõike 1 kohaselt peavad liikmesriigid aga andmed esitama vaid ühe võrdlusperioodi kohta, olgugi et Saksamaal kasutatud vormil küsitakse andmeid mõlema võrdlusperioodi kohta. Bundesverwaltungsgericht (Saksamaa Liitvabariigi kõrgeim halduskohus) leiab, et kui liikmesriikidel ei ole kohustust koguda andmeid mõlema võrdlusperioodi kohta, siis näitab see, et liikmesriigi asutused ei ole kohustatud kontrollima, kas käitaja on valinud enda puhul õige võrdlusperioodi, isegi kui kõnealused andmed on tegelikult olemas. Omal algatusel kontrollimisest loobumine oleks siiski teatavas vastuolus otsuse 2011/278/EL artikli 9 lõikes 1 ja põhjenduse 16 teises lauses sätestatud otsuse 2011/278/EL eesmärgiga tagada kõrgema varasema tootmistaseme arvessevõtmisega, et võrdlusperiood kajastaks võimalikult täpselt tootmistsükleid.

- 26 Neljas küsimus:

Neljas küsimus on otsuse tegemise seisukohast oluline, kui kaebus põhimõtteliselt rahuldatakse.

- 27 Euroopa Kohus sedastas 28. aprilli 2016. aasta otsuses Borealis Polyolefine GmbH jt (C-191/14, EU:C:2016:311), et komisjoni 5. septembri 2013. aasta otsuse 2013/448/EL (milles käsitletakse riiklikke rakendusmeetmeid kasvuhoonegaaside lubatud heitkoguse ühikute tasuta eraldamiseks üleminekuperioodil kooskõlas Euroopa Parlamendi ja nõukogu [lk 15] direktiivi 2003/87/EÜ artikli 11 lõikega 3) artikkel 4 ja II lisa on kehtetud. Otsuse 2013/448 artikli 4 ja II lisa kehtetuse tuvastamise mõju tuleb ajaliselt piirata, nii et esiteks on sellel tuvastusel mõju alles pärast kümne kuu möödumist kohtuotsuse kuulutamisest, et võimaldada Euroopa Komisjonil teha vajalikud kohandused, ning teiseks ei saa kehtetute sätete alusel kuni selle ajani vastu võetud meetmeid vaidlustada. Selle tagajärjel muutis komisjon oma otsust 2013/448/EL seoses ühtse sektoriülese paranduskoefitsiendi kindlaksmääramisega 24. jaanuari 2017. aasta otsuse (EL) 2017/126 artiklis 1 alates 1. märtsist 2017 (artikkel 2) ja määras otsuse 2013/448/EL artiklis 4 ja II lisas osutatud sektoriülese paranduskoefitsiendi tasuta eraldatavate lubatud heitkoguse ühikute suhtes aastateks 2013–2020 uuesti kindlaks. Ajalised piirid esitas komisjon otsuse (EL) 2017/126 põhjenduses 12 kooskõlas Euroopa Kohtu 28. aprilli 2016. aasta otsusega. Sellest lähtub põhjendus 13: selle kohaselt jäävad kehtima liikmesriikide meetmed lubatud heitkoguse ühikute eraldamise kohta ajavahemikuks 2013–2020 ning mis tahes hilisemad muudatused ja täiendused, mis on võetud vastu enne kõnealuse otsuse jõustumist. Peale selle tuleb kõnealuse otsusega kindlaks määratud sektoriülese paranduskoefitsiendi kohaldada alates 1. märtsist 2017 vastu võetavates otsustes, millega määratakse kindlaks tasuta eraldatavate lubatud heitkoguse ühikute kogus või muudetakse seda, kohaldades sektoriülese paranduskoefitsiendi.
- 28 Sellele tuginedes leiab eelotsusetaotluse esitanud kohus, et enne 1. märtsi 2017 ajavahemikuks 2013–2020 eraldatud lubatud heitkoguse ühikute puhul jääb sektoriülese paranduskoefitsient kohaldatavaks otsuse 2013/448/EL artiklis 4 ja II lisas sätestatud esialgsel kujul. Paranduskoefitsiendi tagasiulatuv muutmine ajavahemikuks 2013–2020 on välistatud õiguspärase ootuse kaalutlustel, kui lubatud heitkoguse ühikud on eraldatud enne 1. märtsi 2017. Sellel seisukohal on ka komisjon oma 13. veebruari 2017. aasta dokumendis „Note for the Attention of Members of the Climate Change Cross Committee“ (Ref. Ares(2017)770188 – 13/02/2017), mis käsitleb sektoriülese paranduskoefitsiendi muudetud väärtuste ülevõtmist. Selle kohaselt peavad senised [lk 16] lubatud heitkoguse ühikute eraldamise otsused muutmata jääma ja kõikide kuni 28. veebruarini 2017 tehtud otsuste puhul on kohaldatav senine sektoriülese paranduskoefitsient. Muus osas peaksid senised kriteeriumid kehtima muu hulgas teatavate ametlike dokumentide suhtes, mille on liikmesriik esitanud 28. veebruariks 2017.
- 29 Selgitamist vajab ka see, kas juhul, kui pärast 28. veebruari 2017 on kohtuotsusega määratud täiendavate lubatud heitkoguse ühikute eraldamine, on sektoriülese paranduskoefitsient otsuse 2017/126/EL kohaselt kohaldatav

kõikidele aastateks 2013–2020 täiendavalt eraldatud lubatud heitkoguse ühikutele,
või ainult aastateks 2018–2020 täiendavalt eraldatud lubatud heitkoguse ühikutele.

[...]

TÖÖDOKUMENT