

Predmet C-76/21

Zahtjev za prethodnu odluku

Datum podnošenja:

8. veljače 2021.

Sud koji je uputio zahtjev:

Verwaltungsgericht Berlin (Njemačka)

Datum odluke kojom se upućuje zahtjev:

20. siječnja 2021.

Tužitelj:

Wacker Chemie AG

Tuženik:

Savezna Republika Njemačka koju zastupa Umweltbundesamt
Deutsche Emissionshandelsstelle

[omissis]

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN (UPRAVNI SUD U BERLINU,
NJEMAČKA)

RJEŠENJE

U upravnom sporu

društva Wacker Chemie AG,

[omissis] München,

tužitelj,

[omissis]

protiv

Savezne Republike Njemačke,

koju zastupa Umweltbundesamt (Savezni ured za okoliš, Njemačka)

[*omissis*]

Deutsche Emissionshandelsstelle (Njemačka služba za trgovanje emisijskim jedinicama),

[*omissis*] Berlin,

tuženik,

26. Kammer (13. vijeće) Verwaltungsgerichta Berlin (Upravni sud u Berlinu)

[*omissis*]

donijelo je 20. siječnja 2021. odluku:

U postupku prekinutom rješenjem od 27. studenoga 2020., Sudu Europske unije upućuju se u skladu s člankom 267. UFEU-a sljedeća prethodna pitanja: [**orig. str. 2.**]

1. Treba li se definicija proširenja kapaciteta iz Smjernica Europske komisije o ETS-u (SL EU 2012. C 158., str. 4.), prema kojoj postrojenje uslijed ulaganja u fizičku imovinu (odnosno niza postupnih ulaganja u fizičku imovinu) može raditi kapacitetom koji je barem 10 % viši od početnog instaliranog kapaciteta postrojenja prije promjene, tumačiti na način,
 - a. da je bitna uzročna povezanost između ulaganja u fizičku imovinu i proširenja tehnički i pravno mogućeg maksimalnog kapaciteta ili
 - b. da je u skladu s člankom 3. točkama (i) i (l) Odluke Komisije 2011/278/EU od 27. travnja 2011. bitna usporedba prosjeka dvaju najviših mjesečnih opsega proizvodnje u prvih šest mjeseci nakon početka izmijenjenog rada?
2. U slučaju 1.b.: treba li članak 3. točku (i) Odluke Komisije 2011/278/EU od 27. travnja 2011. tumačiti na način da nije bitan opseg tehnički i pravno mogućeg proširenja maksimalnog kapaciteta, nego samo razmatranje prosječnih vrijednosti u skladu s člankom 3. točkom (l) Odluke 2011/278, neovisno o tome nastaju li one i u kojem opsegu temeljem poduzete fizičke promjene ili povećane popunjenosti?
3. Treba li pojam početnog instaliranog kapaciteta iz Priloga I. Smjernicama o ETS-u tumačiti u skladu s člankom 7. stavkom 3. Odluke 2011/278/EU?

4. Treba li odluku Europske komisije o nepodnošenju prigovora protiv prijavljenog programa državnih potpora tumačiti na način,
 - a. da se time u cijelosti utvrđuje usklađenost nacionalnog uređenja sa smjernicama o državnim potporama i u pogledu daljnjih upućivanja na druge odredbe nacionalnog prava u nacionalnom programu potpora ili
 - b. da se nacionalni program potpora i drugo nacionalno pravo trebaju tumačiti na način da oni u konačnici moraju biti u skladu sa smjernicama o državnim potporama?
5. U slučaju 4.a.: ima li odluka Europske komisije o nepodnošenju prigovora protiv prijavljenog državnog programa potpora, u pogledu utvrđene usklađenosti s relevantnim smjernicama o državnim potporama, obvezujući učinak za nacionalni sud?
6. Jesu li smjernice Europske komisije o državnim potporama, zbog toga što se ona na njih poziva u odluci o nepodnošenju prigovora protiv prijavljenog programa državne potpore i ispituje spojivost prijavljene potpore na temelju smjernica, obvezujuće za tu državu članicu prilikom tumačenja i primjene odobrenog programa potpora?
7. Je li članak 10.a stavak 6. Direktive 2003/87/EZ, kako je izmijenjena Direktivom (EU) 2018/410, prema kojem bi države članice trebale donijeti financijske mjere u svrhu kompenzacije neizravnih troškova ugljika, relevantan za tumačenje točke 5. Smjernica o ETS-u, prema kojoj državne potpore moraju biti ograničene na minimum potreban za ostvarenje cilja zaštite okoliše? **[orig. str. 3.]**

Obrazloženje

I.

- 1 Prethodna pitanja postavljaju se u sporu oko odobrenja državne potpore u svrhu kompenzacije neizravnih troškova ugljika.
- 2 Tužitelj proizvodi silicij visoke čistoće. Tijekom 2014. i 2015. on je na jednoj od svojih proizvodnih lokacija izvršio tehničke promjene napajanja električnom energijom ugradnjom različitih novih komponenata u grijače koji se koriste u takozvanom procesu konverzije kada se iz tetraklorsilana grijanjem proizvodi triklorsilan, primarni proizvod potreban za taloženje silicija. U tu je svrhu tužitelj uložio preko dva milijuna eura. Nakon te su promjene grijači bili spojeni u paralelni spoj, a ne serijski, čime se omogućuje zasebno upravljanje pojedinim grijačima te ih se eventualno u slučaju kvarova zbog uzemljenja može zasebno isključiti. Time se treba izbjeći isključivanje cijele proizvodnje u procesu konverzije koje je inače potrebno, što bi sveukupno trebalo omogućiti veći broj

radnih sati. Prema navodima tužitelja, time se računski postiže povećanje učinka tih postrojenja za taloženje za 1.050 t polisilicija.

- 3 Dana 22. svibnja 2017. tužitelj je od Deutsche Emissionshandelsstelle (Njemačka služba za trgovanje emisijskim jedinicama, u daljnjem tekstu: DEHSt) pri Umweltbundesamt (Savezni ured za okoliš, Njemačka) zatražio potporu za kompenzaciju cijena električne energije za obračunsku godinu 2016. uključujući proširenje kapaciteta za tri postrojenja za taloženje Poly 4, 6 i 7. Rješenjem od 1. prosinca 2017. DEHSt mu je odobrio potporu u iznosu od 14 902 385,43 eura i odbio zahtjev u preostalom dijelu koji se odnosi na istaknuto proširenje kapaciteta. Povećanje popunjenosti prema mišljenju DEHSt-a ne predstavlja proširenje kapaciteta. DEHSt je rješenjem o žalbi od 29. studenoga 2018. odbio tužiteljevu žalbu podnesenu protiv te odluke jer tužitelj nije dokazao potrebnu uzročnu povezanost između fizičke promjene i promjene kapaciteta. Tužbom koja je 24. prosinca 2018. podnesena Upravnom sudu tužitelj ustraje pri ostvarenju svojeg zahtjeva. Prema njegovu mišljenju, uvjeti za proširenje kapaciteta postoje. Proizvodnja triju predmetnih postrojenja bila je 2016. uistinu za 3 087 t i time za više od 10 % veća nego u odgovarajućem referentnom razdoblju. Na raspravi održanoj 27. studenoga 2020. taj je sud u činjeničnom i pravnom pogledu razmotrio činjenično stanje sa strankama postupka te je u svrhu provedbe postupka povodom zahtjeva za prethodnu odluku prekinuo postupak. **[orig. str. 4.]**
- 4 Spor se u skladu s člankom 267. stavkom 2. UFEU-a upućuje Sudu Europske unije na prethodno odlučivanje. Prethodna pitanja odnose se na pravni okvir Unije za odobravanje državnih potpora za kompenzaciju neizravnih troškova ugljika. Za odluku su relevantni osobito zahtjevi prava Unije koji se odnose na postojanje proširenja kapaciteta spornih postrojenja.
- 5 1. U nacionalnom pravu ne postoji zakonska osnova koja bi davala pravo na odobravanje potpore. Odobravanje potpora temelji se na „Richtlinie für Beihilfen für Unternehmen in Sektoren bzw. Teilspektoren, bei denen angenommen wird, dass angesichts der mit den EU-ETS-Zertifikaten verbundenen Kosten, die auf den Strompreis abgewälzt werden, ein erhebliches Risiko der Verlagerung von CO₂-Emissionen besteht (Beihilfen für indirekte CO₂-Kosten)” („Naputak o potporama za poduzeća u sektorima ili podsektorima za koja se smatra da zbog troškova povezanih s emisijama stakleničkih plinova prenesenih u cijene električne energije postoji izloženost značajnom riziku od istjecanja ugljika (Potpore za neizravne troškove ugljika)” u verziji od 23. srpnja 2013. (u daljnjem tekstu: Naputak o potporama). Tuženik se prema nacionalnom pravu svojom upravnom praksom sam obvezao odobriti potpore ako su ispunjeni uvjeti iz Naputka o potporama.
- 6 U skladu s člankom 5.2.4 točkom a) Naputka o potporama vrijedi sljedeće:

„Ako se proizvodni kapaciteti postrojenja u razdoblju od 2013. do 2020. značajno prošire, osnovni opseg proizvodnje povećava se od obračunske

godine koja slijedi nakon godine proširenja kapaciteta razmjerno odgovarajućem proširenju kapaciteta. Za određivanje uvjeta značajnog proširenja kapaciteta odgovarajuće se primjenjuje članak 2. točka 24. podtočka a) i podtočka b) aa) Zuteilungsverordnung 2020 (Uredba o dodjeli emisijskih jedinica stakleničkih plinova) od 26. rujna 2011. (BGBl. I str. 1921.).”

- 7 U skladu s člankom 2. točkom 24. podtočkom a) i podtočkom b) aa) Zuteilungsverordnung 2020 (Uredba o dodjeli emisijskih jedinica stakleničkih plinova, u daljnjem tekstu: ZuV 2020) značajno proširenje kapaciteta definira se kao:

„značajno povećanje početnog instaliranog kapaciteta potpostrojenja koje ima sljedeća obilježja:

a) jedna ili više odredivih fizičkih promjena tehničke konfiguracije potpostrojenja i njegova rada, osim puke zamjene postojeće proizvodne linije, i

b) povećanje

aa) kapaciteta potpostrojenja za najmanje 10 posto u odnosu na njegov početni instalirani kapacitet prije promjene Anfangskapazität vor der Änderung”. [orig. str. 5.]

- 8 Europska komisija odlučila je 17. srpnja 2013. o nepodnošenju prigovora protiv Naputka o potporama (vidjeti dokument C(2013) 4422 *final*).

U toj odluci Komisija upućuje na svoje „Smjernice za određene državne potpore u okviru sustava trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova nakon 2012. (SL EU 2012., C 158, str. 4.), kako su izmijenjene ispravkom od 21. ožujka 2013. SL EU 2013., C 82, str. 9, u daljnjem tekstu Smjernice o ETS-u) i u njima sadržane formule i definicije. U točki 36. predmetne odluke Komisija određuje:

„U okviru njemačkog uređenja u načelu se koriste te formule za izračun najvišeg dopuštenog iznosa potpore, pri čemu elementi formula odgovaraju definicijama iz Priloga I. Smjernicama i vrijednostima iz Priloga III. i IV.”

- 9 2. Prema ocjeni suda koji je uputio zahtjev, u slučaju primjene samo nacionalnog prava trebalo bi smatrati da je riječ o proširenju kapaciteta s posljedicom da bi tužitelj imao pravo na višu potporu. Primjenu nacionalnih pravila o dodjelama na koje upućuje Naputak o potporama za određivanje proširenja kapaciteta tuženik u Leitfadenu für das Zuteilungsverfahren 20.13-2020, Teil 5, Kapitel 7.1. (Smjernice za postupak dodjele 20.13.-2020., Dio 5., Poglavlje 7.1., u daljnjem tekstu: Smjernice za postupak dodjele) tumači na način da mora

„postojati uzročna povezanost između fizičke promjene i promjene kapaciteta u smislu da sama fizička promjena ima (izravan ili neizravan)

učinak na proizvodnju prihvatljivu za dodjelu ili potrošnju prihvatljivu za dodjelu. Nije, međutim, potrebna kvantitativna povezanost veličine fizičke promjene i visine promjene kapaciteta” (dostupno na internetskoj stranici <https://www.dehst.de>, str. 80.).

- 10 Tuženik to u nastavku objašnjava primjerom na način da i povećanje tehnički i pravno mogućeg maksimalnog kapaciteta za 5 % zajedno s istodobnim povećanjem popunjenosti može biti dovoljno kako bi se sveukupno opravdalo proširenje kapaciteta za najmanje 10 % (vidjeti Smjernice za postupak dodjele, str. 81.). Smjernice za postupak dodjele prema ocjeni suda koji je uputio zahtjev odražavaju tuženikovu upravnu praksu.
- 11 Time su prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev ispunjeni uvjeti koji su s tim u skladu relevantni za proširenje kapaciteta. Osobito je riječ o fizičkoj promjeni tehničke konfiguracije postrojenja i njegova rada [**orig. str. 6.**] koja počiva na ulaganju u fizičku imovinu. Stvarni proizvodni kapacitet triju postrojenja time se u odnosu na referentnu vrijednost povećao za više od 10 %. To je potvrdio i tužitelj revizor. Ocjenjujući tužiteljeve navode iznesene na raspravi, sud koji je uputio zahtjev, osim toga, smatra da je promjena napajanja električnom energijom u načelu prikladna da dovede da povećanog učinka u procesu konverzije i time do povećanja taloženja silicija. U slučaju primjene samo nacionalnog prava, prema mišljenju suda koji je uputio zahtjev, ne bi bilo bitno može li se povećanje proizvodnje u punom opsegu uzročno objasniti tehničkom promjenom.
- 12 3. O odgovoru na prethodna pitanja ovisi proizlazi li iz prava Unije drukčiji zaključak.
 - a) Prvo pitanje:
- 13 Tekst definicije proširenja kapaciteta iz Priloga I. Smjernicama o ETS-u odstupa od nacionalnog uređenja. Prema Smjernicama o ETS-u potrebno je da postrojenje uslijed ulaganja u fizičku imovinu može raditi s kapacitetom koji je najmanje 10 % veći od početnog instaliranog kapaciteta postrojenja prije promjene. Sud koji je uputio zahtjev to shvaća na način da je bitna uzročna povezanost između ulaganja u fizičku imovinu i proširenja tehnički i pravno mogućeg maksimalnog kapaciteta (varijanta a.). Samo je u tom slučaju potencijalno povećanje kapaciteta („može raditi”) stvarna posljedica ulaganja u fizičku imovinu.
- 14 Suprotno tomu, tumačenje u skladu s člankom 3. točkama (i) i (l) Odluke Komisije 2011/278/EU od 27. travnja 2011. (varijanta b.) imalo bi za posljedicu da nije relevantan tehnički i pravno moguć maksimalni kapacitet, nego usporedba dviju prosječnih vrijednosti: (1) prosjeka dvaju najviših mjesečnih opsega proizvodnje u razdoblju od 1. siječnja 2005. do 31. prosinca 2008. u skladu s člankom 7. stavkom 3. točkom (a) Odluke 2011/278/EU i (2) prosjeka dvaju najviših mjesečnih opsega proizvodnje u prvih šest mjeseci nakon početka izmijenjenog rada. Međutim, druga vrijednost može biti i puka posljedica povećane popunjenosti uslijed poduzetničke odluke, a da ta vrijednost u punom

opsegu nije rezultat tehničke promjene. Prema shvaćanju suda koji je uputio zahtjev, čini se da takvo tumačenje nije u skladu s tekstom Smjernica o ETS-u. **[orig. str. 7.]**

b) Drugo pitanje:

- 15 U slučaju da su prema shvaćanju Suda definicije proširenja kapaciteta iz Smjernica o ETS-u i Odluke 2011/278/EU usklađene, postavlja se dodatno pitanje mora li, i u kojem opsegu, postojati uzročna povezanost između tehničke promjene i povećanog prosječnog opsega proizvodnje. Ako se smatra da tehnička promjena mora biti *conditio sine qua non* za povećani opseg proizvodnje, odnosno da je se ne može zanemariti, a da ona u svojem konkretnom obliku/visini ne otpadne, onda prema shvaćanju suda koji je uputio zahtjev u obzir dolazi samo da se tehnički i pravno mogući maksimalni kapacitet mora povećati za najmanje 10 %. Samo tada postoji čvrsta uzročna povezanost.
- 16 Ako se, suprotno tomu, kao temelj uzmu samo stvarne prosječne vrijednosti, a da pritom nije bitno proizlaze li one iz tehničke promjene ili iz povećanja popunjenosti zbog nekog drugog razloga, uzročnost u punom opsegu ne bi bila zajamčena. Tehnička promjena mogla bi se zanemariti u nekim okolnostima, a da povećanje opsega proizvodnje ne otpadne u cijelosti.

c) Treće pitanje:

- 17 U Smjernicama o ETS-u koristi se pojam početnog instaliranog kapaciteta u Prilogu I., a da u njima nije sadržana vlastita definicija tog pojma. Sud koji je uputio zahtjev smatra da se taj pojam početno instaliranog kapaciteta iz Smjernica o ETS-u treba tumačiti u skladu s člankom 7. stavkom 3. Odluke 2011/278/EU. Međutim, s obzirom na činjenicu da se proširenje kapaciteta u Smjernicama o ETS-u definira neovisno i različito od definicije u Odluci 2011/278/EU, postavlja se pitanje je li takvo shvaćanje točno.

d) Četvrto pitanje:

- 18 To se pitanje odnosi na učinak i doseg odluke Europske komisije u postupku prethodnog ispitivanja državnih potpora. Ako Komisija u svojoj odluci u skladu s člankom 4. stavkom 3. Uredbe 1999/659, odnosno Uredbe 2015/1589 (u daljnjem tekstu: Uredba 2015/1589) utvrdi da elementi formule za izračun iz nacionalnog programa potpora odgovaraju definicijama relevantnih smjernica o državnim potporama, postavlja se pitanje odnosi li se to i na upućivanja na druge odredbe nacionalnog prava koja su sadržana u programu potpora **[orig. str. 8.]**. U predmetnom slučaju konkretna definicija proširenja kapaciteta u prijavljenom programu državnih potpora proizlazi tek iz upućivanja na odredbe nacionalnog postupka o dodjeli emisijskih jedinica. No, definicija koja je sadržana u tim odredbama odstupa od Komisijinih Smjernica o ETS-u, kao što je navedeno u prvom prethodnom pitanju. Sudu koji je uputio zahtjev čini se da prema dosadašnjoj sudskoj praksi Suda nije jasan doseg obvezujućeg učinka Komisijinih odluka o potporama koje se odnose na utvrđenja o nacionalnom pravu.

- 19 Moglo bi se pretpostaviti (varijanta a.) da Komisija i u postupku prethodnog ispitivanja sveobuhvatno ispituje ukupno nacionalno zakonodavstvo koje se primjenjuje za provedbu prijavljenog programa državnih potpora i da je s odlukom o nepodnošenju prigovora u cijelosti ukinuta klauzula o mirovanju iz članka 108. stavka 3. UFEU-a za tu državu članicu u odnosu na prijavljeni program državnih potpora neovisno o tome je li Komisija ispravno smatrala da primjenjivo nacionalno pravo u cijelosti odgovara definicijama relevantnih smjernica o državnim potporama. S jedne bi strane u prilog tomu moglo ići načelo pravne sigurnosti. S druge strane, potpora se u skladu s člankom 4. stavkom 6. Uredbe 2015/1589 odobrenom smatra po isteku roka od dva mjeseca i bez odluke donesene u skladu s člankom 4. stavkom 3. Uredbe 2015/1589, ako Komisija ne pokrene službeni istražni postupak. To pak ide u prilog tomu da i moguće pogrešna ili nepotpuna odluka Komisije ne sprječava provedbu potpore.
- 20 U svakom slučaju, u situaciji poput predmetne, sudu koji je uputio zahtjev čini se ipak primjerenim da se (varijanta b.) Komisijino utvrđenje o sukladnosti elemenata nacionalne formule za izračun s definicijama iz Smjernica o ETS-u treba razumjeti na način da se nacionalno uređenje mora tumačiti u svjetlu Smjernica o ETS-u i da to uređenje u svojoj praktičnoj primjeni mora s tim smjernicama biti usklađeno. Točno je da smjernice o državnim potporama prema sudskoj praksi Suda u načelu ne razvijaju nikakav izravan obvezujući učinak na teret država članica (vidjeti presudu Suda od 19. srpnja 2016. – C-526/14 – EU:C:2016:570, t. 44.; vidjeti i šesto pitanje). Međutim, prema ustaljenoj sudskoj praksi postoji samoobvezivanje Komisije. S obzirom na tu okolnost treba pretpostaviti da je Komisija smatrala da nacionalno uređenje u materijalnom smislu odgovara smjernicama o državnim potporama te da samo u tom smislu nije podnijela prigovore. Ako postoji margina prosudbe pri primjeni nacionalnog programa potpore [**orig. str. 9.**], država članica bi posljedično to morala uzeti u obzir pri provedbi mjere potpore.
- e) Peto pitanje:
- 21 U slučaju da prema četvrtom pitanju, varijanti a., treba smatrati da je Komisijinom odlukom o odobrenju eksplicitno ili implicitno obuhvaćeno i odstupanje od smjernica o državnim potporama, postavlja se pitanje obvezuje li to i nacionalne sudove. Prema sudskoj praksi Bundesverwaltungsgerichta (Savezni upravni sud) [*omissis*] takav obvezujući učinak ne postoji kada je riječ o odlukama u postupku prethodnog ispitivanja.
- f) Šesto pitanje:
- 22 Prema sudskoj praksi Suda (*op. cit.*), smjernice o državnim potporama u načelu ne razvijaju obvezujući učinak na teret država članica, nego samo ograničavaju vlastito diskrecijsko pravo Komisije. Nastavno na četvrto pitanje, sudu koji je uputio zahtjev nije jasno proizlazi li u slučaju poput predmetnog obvezujući učinak Smjernica o ETS-u za državu članicu pri tumačenju i primjeni prijavljenog

programa potpora iz toga da Komisija na te smjernice u svojoj odluci o odobrenju više puta izričito upućuje i čini ih time predmetom svoje odluke.

g) Sedmo pitanje:

- 23 Smjernice o ETS-u u točki 5. upućuju na opće načelo prema kojem državne potpore moraju biti ograničene na minimum potreban za postizanje cilja. Članak 10.a stavak 6. Direktive 2003/87/EZ, kako je izmijenjena Direktivom (EU) 2018/410, sada u odnosu na prvotnu verziju sadržava odredbu da države članice moraju donijeti financijske mjere za kompenzaciju neizravnih troškova ugljika. Sud koji je uputio zahtjev smatra da s time nije povezano napuštanje općeg načela nužnosti potpora.

[omissis]

RADNI DOKUMENT