

**Zadeva C-76/21**

**Predlog za sprejetje predhodne odločbe**

**Datum vložitve:**

8. februar 2021

**Predložitveno sodišče:**

Verwaltungsgericht Berlin (Nemčija)

**Datum predložitvene odločbe:**

20. januar 2021

**Tožeča stranka:**

Wacker Chemie AG

**Tožena stranka:**

Bundesrepublik Deutschland, ki jo zastopa Umweltbundesamt  
Deutsche Emissionshandelsstelle

---

[...] (ni prevedeno)

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija)

**SKLEP**

V upravnem sporu

družbe Wacker Chemie AG,

[...] (ni prevedeno) München,

tožeča stranka,

[...] (ni prevedeno)

proti

Bundesrepublik Deutschland (Zvezna republika Nemčija),

ki jo zastopa Umweltbundesamt (zvezni urad za okolje, Nemčija)

[...] (ni prevedeno)

Deutsche Emissionshandelsstelle (nemški urad za trgovanje s pravicami do emisij),

[...] (ni prevedeno) Berlin,

tožena stranka,

je 26. senat Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu)

[...] (ni prevedeno)

dne 20. januarja 2021 sklenil:

V postopku, ki je bil prekinjen s sklepom z dne 27. novembra 2020, se Sodišču Evropske unije na podlagi člena 267 PDEU predložijo naslednja vprašanja v predhodno odločanje:

1. Ali je treba opredelitev povečanja zmogljivosti v Smernicah Evropske komisije o ETS (UL 2012, C 158, str. 4), v skladu s katero lahko naprava na podlagi naložbe v stalna sredstva (oziroma več zaporednih naložb v stalna sredstva) deluje z zmogljivostjo, ki je najmanj 10 odstotkov višja od začetne nastavljene zmogljivosti naprave pred spremembo, razlagati tako, da
  - a. je bistvena vzročna zveza med naložbo v stalna sredstva in povečanjem tehnično in pravno možne največje zmogljivosti ali
  - b. v skladu s členom 3(i) in (l) Sklepa Komisije 2011/278/EU z dne 27. aprila 2011 vzpostavi primerjavo povprečij dveh največjih mesečnih obsegov proizvodnje v prvih šestih mesecih po začetku spremenjene dejavnosti?
2. V primeru 1. b.: ali je treba člen 3(i) Sklepa Komisije 2011/278/EU z dne 27. aprila 2011 razlagati tako, da ni bistven obseg povečanja tehnično in pravno možne največje zmogljivosti, temveč zgolj vidik povprečnih vrednosti iz člena 3(l) Sklepa 2011/278, neodvisno od tega, ali in v kakšnem obsegu do njih pride zaradi opravljene fizične spremembe ali višje obremenitve?
3. Ali je treba pojem začetne nastavljene zmogljivosti iz Priloge I Smernic o ETS razlagati v skladu s členom 7(3) Sklepa 2011/278/EU?
4. Ali je sklep Evropske komisije, da ne poda nobenih ugovorov zoper prijavljeno državno shemo pomoči, treba razlagati tako,

- a. da se s tem tudi glede nadaljnjih sklicevanj na druge določbe nacionalnega prava v nacionalni shemi pomoči celovito ugotovi skladnost nacionalne ureditve s smernicami o pomoči ali
  - b. da je treba nacionalno shemo pomoči in siceršnje nacionalno pravo z njene strani razlagati tako, da morata biti na koncu skladni s smernicami o pomoči?
5. V primeru 4.a.: ali je sklep Evropske komisije, da ne poda nobenih ugovorov zoper prijavljeno državno shemo pomoči, glede ugotovljene skladnosti z zadevnimi smernicami o pomoči zavezujoč za nacionalno sodišče?
  6. Ali postanejo smernice Evropske komisije o pomoči s tem, da se ta nanje sklicuje v sklepu, da ne poda nobenih ugovorov zoper prijavljeno državno shemo pomoči, in da na podlagi smernic preuči skladnost prijavljene pomoči, za državo članico zavezujoče za razlago in uporabo odobrene sheme pomoči?
  7. Ali je člen 10a(6) Direktive 2003/87/ES v različici Direktive (EU) 2018/410, v skladu s katerim naj države članice sprejmejo finančne ukrepe zaradi nadomestil za posredne stroške zmanjšanja emisij CO<sub>2</sub>, pomemben za razlago točke 5 Smernic o ETS, po kateri mora biti pomoč omejena na najmanjšo potrebno, da se doseže zelena stopnja varstva okolja?

### Obrazložitev

#### I.

- 1 Vprašanja za predhodno odločanje so zastavljena v sporu za odobritev državne pomoči zaradi nadomestila za posredne stroške zmanjšanja emisij CO<sub>2</sub>.
- 2 Tožeča stranka proizvaja silicij visoke čistosti. V letih 2014 in 2015 je na enem svojih proizvodnih obratov izvedla tehnične spremembe dovajanja električne energije z vgradnjo različnih novih komponent v grelnih elementih pri tako imenovanem pretvarjanju, kjer se iz tetraklorsilana s segrevanjem pridobiva predhodna sestavina triklorsilan, ki je potrebna za zajemanje silicija. V ta namen je izvedla naložbe v višini nad 2 milijona EUR. Po spremembi je namesto serijsko, sledilo vzporedno krmiljenje grelnih elementov, zaradi česar je mogoče posamične grelne elemente ločeno krmiliti in po potrebi ob izpadih zaradi zemeljskih stikov ločeno odklopiti. S tem naj bi preprečili sicer potreben odklop celega pretvornika, kar naj bi skupno omogočilo daljše obratovanje. Po navedbah tožeče stranke se s tem računsko doseže povečanje storilnosti naprav za zajemanje za 1.050 t polisilicija.
- 3 Tožeča stranka je 22. maja 2017 pri Deutsche Emissionshandelsstelle – DEHSt (nemški urad za trgovanje s pravicami do emisij, v nadaljevanju: DEHSt) – pri

Umweltbundesamt (zvezni urad za okolje) zaprosila za pomoč za nadomestilo za ceno električne energije za obračunsko leto 2016, vključno s povečanjem zmogljivosti za tri naprave za zajemanje Poly 4, 6 in 7. S sklepom z dne 1. decembra 2017 ji je DEHSt odobril pomoč v višini 14.902.385,43 EUR in v preostalem odklonil predlog glede uveljavljanja povečanja zmogljivosti. Povišanje obremenitve naj ne bi pomenilo povečanja zmogljivosti. Ugovor, ki ga je zoper to vložila tožeča stranka, je DEHSt zavrnila s sklepom o ugovoru z dne 29. novembra 2018, ker tožeča stranka ni dokazala potrebne vzročne zveze med fizično spremembo in spremembo zmogljivosti. Tožeča stranka s svojo tožbo, ki jo je Verwaltungsgericht (upravno sodišče) prejelo dne 24. decembra 2018, vztraja pri svojem zahtevku. Pogoji za povečanje zmogljivosti naj bi bili izpolnjeni. Proizvodnja treh zadevnih naprav je bila v letu 2016 dejansko za 3.087 t in tako za več kot 10 odstotkov višja kot v upoštevnem primerjalnem obdobju. Na ustni obravnavi 27. novembra 2020 je sodišče z udeležencema obravnavalo dejansko stanje v dejanskem in pravnem smislu in prekinilo postopek zaradi izvedbe postopka predhodnega odločanja.

- 4 Sporna zadeva se v skladu s členom 267(2) PDEU predloži Sodišču Evropske unije v predhodno odločanje. Vprašanja za predhodno odločanje se nanašajo na okvir prava Unije za odobritev državnih pomoči za nadomestilo za posredne stroške zmanjšanja emisij CO<sub>2</sub>. Za odločitev so pomembne zlasti zahteve prava Unije glede obstoja povečanja zmogljivosti naprav, ki so predmet spora.
- 5 1. Zakonska podlaga, ki bi dajala pravico do odobritve pomoči, v nacionalnem pravu ne obstaja. Podpora temelji na „Richtlinie für Beihilfen für Unternehmen in Sektoren bzw. Teilsektoren, 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 CO<sub>2</sub>-Emissionen besteht (Beihilfen für indirekte CO<sub>2</sub>-Kosten)“ (direktiva za pomoč za podjetja v sektorjih oziroma delih sektorjev, ki veljajo za izpostavljene visokemu tveganju premestitve emisij CO<sub>2</sub> zaradi stroškov pravic EU ETS, ki so bili vključeni v ceno električne energije (pomoč za posredne stroške emisij)) v različici z dne 23. julija 2013 – Förderrichtlinie (direktiva o podpori). Tožena stranka se je na podlagi nacionalnega prava s svojo upravno prakso sama zavezala, da bo odobrila pomoč, če so izpolnjeni pogoji iz Förderrichtlinie (direktiva o podpori).
- 6 V točki 5.2.4(a) Förderrichtlinie (direktiva o podpori) je določeno:
 

„Če se proizvodna zmogljivost naprave v letih od 2013 do 2020 bistveno poveča, se izhodiščni obseg proizvodnje od obračunskega leta, ki sledi povečanju zmogljivosti, poveča v razmerju z vsakokratnim povečanjem zmogljivosti. Za določitev pogojev bistvenega povečanja zmogljivosti se ustrezno uporabi člen 2, točka 24(a) in (b)(aa) Zuteilungsverordnung 2020 vom 26. September 2011 (uredba o dodelitvi 2020 z dne 26. septembra 2011 (BGBl. I str. 1921)).“

- 7 V skladu s členom 2, točka 24(a) in (b)(aa) Zuteilungsverordnung 2020 – ZuV 2020 (uredba o dodelitvi 2020) je bistveno povečanje zmogljivosti opredeljeno tako:

„bistveno povečanje začetne nastavljene zmogljivosti dela za dodeljevanje, pri katerem so izpolnjene naslednje značilnosti:

(a) ena ali več določljivih fizičnih sprememb tehnične nastavitve in delovanja dela za dodeljevanje, razen gole nadomestitve obstoječe proizvodne linije, in

(b) povečanje

(aa) zmogljivosti dela za dodeljevanje za najmanj 10 odstotkov v primerjavi s svojo začetno nastavljeno zmogljivostjo pred spremembo“.

- 8 Evropska komisija je 17. julija 2013 sklenila, da ne bo podala nobenih ugovorov zoper Förderrichtlinie (direktiva o podpori) (glej dokument C(2013) 4422 final).

Tam se je Komisija sklicevala na svoje „Smernice za nekatere ukrepe državne pomoči v okviru sistema za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov po letu 2012“ (UL EU 2012 C 158, str. 4 v različici popravka z dne 21. marca 2013 UL EU 2013, C 82, S. 9) – Smernice o ETS – in v njih vsebovane formule in opredelitve pojmov. V točki 36 odločbe ugotavlja:

„V okviru nemške ureditve se načeloma uporabijo te formule za izračun najvišjega dopustnega zneska pomoči, pri čemer ustrezajo elementi formul opredelitvam v Prilogi I Smernic in vrednostim v Prilogi III in IV.“

- 9 2. Po presoji predložitvenega sodišča bi bilo treba v primeru, da se uporabi zgolj nacionalno pravo, izhajati iz povečanja zmogljivosti s posledico, da bi imela tožeča stranka pravico do višje pomoči. Uporabo nacionalne ureditve o dodelitvi, na katero se sklicuje Förderrichtlinie (direktiva o podpori) glede določitve povečanja zmogljivosti, tožena stranka pojasnjuje v Leitfaden für das Zuteilungsverfahren (smernice za postopek dodelitve) 20.13-2020, peti del, poglavje 7.1. – Leitfaden Zuteilungsverfahren (smernice postopek dodelitve) – tako, da mora

„obstajati vzročna zveza med fizično spremembo in spremembo zmogljivosti s smislu, da ima lahko že fizična sprememba (neposreden ali posreden) učinek na proizvodnjo ali na porabo, ki je upravičena do dodelitve. Ni pa nujen obstoj kvantitativne povezave med obsegom fizične spremembe in obsegom spremembe zmogljivosti“ (dosegljivo preko <https://www.dehst.de>, str. 80).

- 10 Točena stranka to dalje pojasnjuje s primerom, da lahko tudi povečanje tehnične in pravno možne največje zmogljivosti za 5 odstotkov skupaj z istočasnim povečanjem obremenitve zadostuje za utemeljitev skupnega povečanja

zmogljivosti za najmanj 10 odstotkov (glej Leitfaden Zuteilungsverfahren (smernice postopek dodelitve), str. 81). V Leitfaden Zuteilungsverfahren (smernice postopek dodelitve) se po presoji predložitvenega sodišča zrcali upravna praksa tožene stranke.

- 11 Po mnenju predložitvenega sodišča so na podlagi tega izpolnjeni upoštevni pogoji za povečanje zmogljivosti. Gre zlasti za fizično spremembo tehnične nastavitve in delovanja naprave, ki temelji na naložbi v stalna sredstva. Dejanski obseg proizvodnje treh naprav se je v primerjavi z referenčno vrednostjo povečal za več kot 10 odstotkov. To so potrdili revizorji tožeče stranke. Sodišče po presoji zahtevka tožečih strank na ustni obravnavi med drugim izhaja iz tega, da lahko sprememba dotoka električne energije načeloma privede do povečanega obsega pretvarjanja in s tem do povišanega zajemanja silicija. Če bi uporabili zgolj nacionalno pravo, bi bilo po mnenju predložitvenega sodišča nepomembno, ali je povečana proizvodnja v polnem obsegu posledica tehnične spremembe.
- 12 3. Od odgovorov na vprašanja za predhodno odločanje je odvisno, ali je izid na podlagi prava Unije drugačen.
  - (a) Prvo vprašanje:
- 13 Besedilo opredelitve povečanja zmogljivosti v Prilogi I k Smernicam o ETS se razlikuje od nacionalne ureditve. Na podlagi Smernic o ETS mora naprava na podlagi naložbe v stalna sredstva obratovati z zmogljivostjo, ki je vsaj 10 odstotkov večja od začetne nastavljene zmogljivosti naprave pred spremembo. Predložitveno sodišče to razlaga tako, da je pomembno, da gre za vzročno zvezo med naložbo v stalna sredstva in povečanjem tehnično in pravno možne največje zmogljivosti (varianta a.). Le v tem primeru je potencialno povečanje zmogljivosti („lahko obratuje“) resnična posledica naložbe v stalna sredstva.
- 14 Razlaga v skladu s členom 3(i) in (l) Sklepa Komisije 2011/278/EU z dne 27. aprila 2011 (varianta b.) pa bi v nasprotju s tem imela za posledico, da se ni mogoče opreti na tehnično in pravno možno največjo zmogljivost, temveč na primerjavo dveh povprečnih vrednosti: (1) povprečjem dveh najvišjih mesečnih obsegov proizvodnje v obdobju od 1. januarja 2005 do 31. decembra 2008 v skladu s členom 7(3)(a) Sklepa 2011/278/EU in (2) povprečjem dveh najvišjih mesečnih obsegov proizvodnje v prvih šestih mesecih po uvedbi spremenjenega delovanja. Druga vrednost pa je lahko tudi gola posledica povišane obremenitve na podlagi poslovne odločitve, ne da bi bila v polnem obsegu posledica tehnične spremembe. Taka razlaga pa po mnenju predložitvenega sodišča ni v skladu z besedilom Smernic o ETS.
  - (b) Drugo vprašanje:
- 15 Za primer, da sta po mnenju Sodišča opredelitvi povečanja zmogljivosti iz Smernic o ETS in Sklepa 2011/278/EU skladni, se postavi dodatno vprašanje, ali in v kakšnem obsegu mora obstajati vzročna zveza med tehnično spremembo in povišanim povprečnim obsegom proizvodnje. Če izhajamo iz tega, da mora biti

tehnična sprememba *conditio sine qua non* za povišani obseg proizvodnje, to pomeni, da je ni mogoče odmisлити, ne da bi ta v svoji konkretni obliki/višini odpadla, potem pride po mnenju predložitvenega sodišča v poštev le, da je treba tehnično in pravno možno največjo zmogljivost povišati za vsaj 10 odstotkov. Le v tem primeru obstoji stroga vzročna zveza.

- 16 Če se, nasprotno, opremo le na dejanske povprečne vrednosti, ne da bi bilo pomembno, ali te izhajajo iz tehnične spremembe ali povečane obremenitve iz drugih razlogov, vzročne zveze ne bi ugotovili v polnem obsegu. Tehnično spremembo bi lahko morebiti odmislili, ne da bi v polnem obsegu odpadel povečani obseg proizvodnje.

(c) Tretje vprašanje:

- 17 V Smernicah o ETS se v Prilogi I uporablja pojem začetne nastavljene zmogljivosti, ne da bi bile v njih vsebovane lastne opredelitve tega pojma. Predložitveno sodišče izhaja iz tega, da je treba pojem začetne nastavljene zmogljivosti iz Smernic o ETS razlagati v skladu s členom 7(3) Sklepa 2011/278/EU. Glede na dejstvo, da je povečanje zmogljivosti v Smernicah o ETS samostojno opredeljeno in odstopa od opredelitve v Sklepu 2011/278/EU, se postavi vprašanje, ali je takšno razumevanje pravilno.

(d) Četrto vprašanje:

- 18 To vprašanje se nanaša na učinkovanje in domet odločitve Evropske komisije glede pomoči v postopku predhodne preučitve. Če Komisija v svoji odločitvi na podlagi člena 4(3) Uredbe 1999/659 oziroma Uredbe 2015/1589 – VerfVO – ugotovi, da elementi obračunske formule iz nacionalnih shem pomoči ustrezajo opredelitvam zadevnih smernic o pomoči, se postavi vprašanje, ali to velja tudi za sklicevanja na druge določbe nacionalnega prava, ki so vsebovane v shemi pomoči. V obravnavanem primeru je konkretna opredelitev povečanja zmogljivosti v prijavljeni shemi pomoči razvidna šele iz sklicevanja na določbe nacionalnega postopka dodelitve pravic do emisije. Kot je navedeno v prvem vprašanju pa opredelitev, ki jo vsebujejo, odstopa od Smernic Komisije o ETS. Domet učinkovanja ugotovitve v odločbah Komisije o pomoči glede ugotovitev v zvezi z nacionalnim pravom se predložitvenemu sodišču na podlagi dosedanje sodne prakse Sodišča ne zdi nedvoumen.

- 19 Možno bi bilo domnevati, da (varianta a.) bo Komisija tudi v predhodnem postopku preučitve celovito preučila vso nacionalno zakonodajo, ki jo je treba uporabiti za izvedbo prijavitelne sheme pomoči in je z odločitvijo, da ne bo podala nobenih ugovorov, prepoved izvajanja iz člena 108(3) PDEU za državo članico glede prijavitelne pomoči v celoti razveljavljena neodvisno od tega, ali je Komisija upravičeno domnevala, da nacionalno pravo, ki ga je treba uporabiti, celovito ustreza opredelitvam zadevnih smernic o pomoči. V prid temu bi lahko govorilo načelo pravne varnosti. Po drugi strani velja, da je pomoč na podlagi člena 4(6) VerfVO tudi brez odločitve na podlagi člena 4(3) VerfVO odobrena po preteku

dveh mesecev, če Komisija ne uvede formalnega postopka preučitve. To govori v prid temu, da tudi morebitna napačna ali nepopolna odločitev Komisije ne more preprečiti izvedbe pomoči.

- 20 Vsekakor pa se zdi predložitvenemu sodišču v primeru, kot tu primerno, da (varianata b.) ugotovitev Komisije o skladnosti elementov nacionalne obračunske formule z opredelitvami iz Smernic ETS razume tako, da je treba nacionalne določbe razlagati v luči Smernic ETS in da morajo biti te [nacionalne določbe] v svoji praktični uporabi skladne z njimi. Smernice o pomoči v skladu s sodno prakso Sodišča sicer načeloma neposredno ne vežejo držav članic (glej sodbo Sodišča z dne 19. julija 2016 – C-526/14 – EU:C:2016:570, točka 44; glej tudi šesto vprašanje). Vendar pa v skladu z ustaljeno sodno prakso obstoji samoomejevanje Komisije s smernicami. Pred tem ozadjem je treba izhajati iz tega, da je Komisija izhajala iz tega, da nacionalne določbe objektivno ustrezajo Smernicam o pomoči in le v tem obsegu ni podala nobenih ugovorov. Kolikor pri uporabi nacionalne sheme pomoči obstoji prostor za razlago, bi morala država članica to posledično upoštevati pri izvedbi ukrepa pomoči.

(e) Peto vprašanje:

- 21 V primeru, da je treba na podlagi četrtega vprašanja, varianta a., izhajati iz tega, da odobritvena odločba Komisije eksplicitno ali implicitno vsebuje tudi odmik od Smernic o pomoči, se postavi vprašanje, ali je to zavezujoče tudi za nacionalna sodišča. Po sodni praksi Bundesverwaltungsgericht (zvezno upravno sodišče, Nemčija) [...] (ni prevedeno) ni take vezanosti pri odločitvah v predhodnem postopku preučitve.

(f) Šesto vprašanje:

- 22 V skladu s sodno prakso Sodišča (prav tam) Smernice o pomoči načeloma niso zavezujoče za države članice, ampak omejujejo le lastno presojo Komisije. V dopolnitvi četrtega vprašanja za predložitveno sodišče ni jasno, ali izhaja vezanost na Smernice o ETS pri razlagi in uporabi prijavljene sheme pomoči za državo članico, v primeru kot je obravnavani, iz tega, da se Komisija v svoji odobritveni odločbi večkrat izrecno sklicuje na te smernice in te tako postanejo predmet njene odločitve.

(g) Sedmo vprašanje:

- 23 Smernice o ETS se v točki 5 sklicujejo na splošno načelo, po katerem mora biti državna pomoč omejena na najmanjšo potrebno, da se doseže zelena stopnja varstva okolja. Člen 10a(6) Direktive 2003/87/ES v različici Direktive (EU) 2018/410 vsebuje v primerjavi z izvirno različico sedaj določbo, naj države članice sprejmejo finančne ukrepe za nadomestilo za posredne stroške zmanjšanja emisij CO<sub>2</sub>. Predložitveno sodišče izhaja iz tega, da s tem ni povezan noben odmik od splošnega načela potrebnosti pomoči.

[...] (ni prevedeno)