

Věc C-76/21

Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce

Datum doručení:

8. února 2021

Předkládající soud:

Verwaltungsgericht Berlin (Německo)

Datum předkládacího rozhodnutí:

20. ledna 2021

Žalobkyně:

Wacker Chemie

Žalovaná:

Spolková republika Německo, zastoupená Umweltbundesamt
Deutsche Emissionshandelsstelle

[omissis]

VERWALTUNGSGERICHT BERLIN (správní soud v Berlíně)

ROZHODNUTÍ

Ve správním řízení

Wacker Chemie AG,

[omissis] Mnichov,

žalobkyně,

[omissis]

proti

Spolkové republice Německo,

zastoupené Umweltbundesamt (Spolkový úřad pro životní prostředí)

[omissis]

Deutsche Emissionshandelsstelle (Německá správa pro obchodování s emisemi),

[omissis] Berlín,

žalované

rozhodl 26. senát Verwaltungsgericht Berlin (správní soud v Berlíně)

[omissis]

dne 20. ledna 2021 takto:

V řízení přerušeném rozhodnutím ze dne 27. listopadu 2020 se Soudnímu dvoru Evropské unie na základě článku 267 SFEU předkládá žádost o rozhodnutí o těchto předběžných otázkách:

1. Musí být definice zvětšení kapacity obsažená pokynech Evropské komise k ETS (Úř. věst. 2012, C 158, s. 4), podle níž může být zařízení provozováno při kapacitě, která je alespoň o 10 % vyšší ve srovnání s původní kapacitou před změnou a vyplývá z investice fyzického kapitálu (nebo série dílčích investic fyzického kapitálu), vykládána v tom smyslu,
 - a) že rozhodující je příčinná souvislost mezi investicí fyzického kapitálu a zvětšením technicky a právně možné maximální kapacity, nebo
 - b) že v souladu s čl. 3 písm. i) a l) rozhodnutí Komise 2011/278/EU ze dne 27. dubna 2011 je rozhodující porovnání s průměrem dvou nejvyšších měsíčních objemů výroby během prvních šesti měsíců následujících po zahájení změněného provozu?
2. Pro případ, že platí 1. b): Musí být čl. 3 písm. i) rozhodnutí Komise 2011/278/EU ze dne 27. dubna 2011 vykládán v tom smyslu, že rozhodující není rozsah zvětšení technicky a právně možné maximální kapacity, nýbrž pouze porovnání průměrných hodnot podle čl. 3 písm. l) rozhodnutí 2011/278 nezávisle na tom, zda a v jakém rozsahu tyto hodnoty vyplývají z provedené fyzické změny nebo z vyššího vytížení?
3. Musí být pojem „původní kapacita zařízení“ podle přílohy I pokynů k ETS vykládán v souladu s pojmem „počáteční instalovaná kapacita“ podle čl. 7 odst. 3 rozhodnutí 2011/278/EU?
4. Musí být rozhodnutí Evropské komise, že proti oznámenému režimu státní podpory nepodá námitky, vykládáno v tom smyslu,

- a) že je tím konstatována slučitelnost vnitrostátního režimu s pokyny pro státní podporu také ohledně dalších odkazů na jiná ustanovení vnitrostátního práva ve vnitrostátním režimu podpory, nebo
 - b) že vnitrostátní režim podpory a ostatní ustanovení vnitrostátního práva musí být vykládány v tom smyslu, že jako celek musí být v souladu s pokyny pro státní podporu?
5. Pro případ, že platí 4. a): Je rozhodnutí Evropské komise, že proti oznámenému režimu státní podpory nepodává námítky, závazné pro vnitrostátní soud, pokud jde o konstatování souladu s příslušnými pokyny pro státní podporu?
 6. Jsou pokyny pro státní podporu Evropské komise v důsledku toho, že se na ně Komise odkazuje v rozhodnutí o nepodání námitek proti oznámenému režimu státní podpory a že přezkum slučitelnosti oznámené podpory provádí na základě těchto pokynů, závazné pro členský stát při výkladu a uplatňování schváleného režimu podpory?
 7. Je čl. 10a odst. 6 směrnice 2003/87/ES ve znění směrnice (EU) 2018/410, podle nějž by členské státy měly přijmout finanční opatření za účelem kompenzace nepřímých nákladů spojených s emisemi uhlíku, relevantní pro výklad bodu 5 pokynů k ETS, podle nějž musí být podpora omezena na minimum potřebné k dosažení požadované ochrany životního prostředí?

Odůvodnění

I.

- 1 Předběžné otázky souvisí se sporem týkajícím se poskytování státní podpory na kompenzaci nepřímých nákladů spojených s emisemi CO₂.
- 2 Žalobkyně vyrábí ultračistý křemík. V letech 2014 a 2015 provedla v jednom z výrobních závodů technické změny přívodu elektřiny instalací různých nových konstrukčních dílů v topných prvcích v takzvané konverzi, kde se z chloridu křemičitého zahříváním vyrábí trichlorsilan potřebný k separaci křemíku. Za tímto účelem investovala více než 2 mil. eur. Po provedení změny byly topné prvky regulovány nikoliv paralelně, ale sériově, a díky tomu bylo možné regulovat jednotlivé topné prvky samostatně a v případě výpadků v důsledku zemního spojení je samostatně vypnout. To mělo zabránit jinak nezbytnému vypnutí celého konvektoru, a tím celkově umožnit delší dobu provozu. Podle údajů žalobkyně se tak podle výpočtů dosáhne zvýšení výkonu separačního zařízení o 1 050 t polykrystalického křemíku.
- 3 Dne 22. května 2017 předložila žalobkyně k Deutsche Emissionshandelsstelle (Německá správa pro obchodování s emisemi, dále jen „DEHSt“) při

Umweltbundesamt (Spolkový úřad pro životní prostředí) pro tři separační zařízení Poly 4, 6 a 7 žádost o podporu za účelem kompenzace cen elektřiny za účetní rok 2016 s přihlédnutím ke zvětšení kapacity. Rozhodnutím ze dne 1. prosince 2017 jí DEHSt poskytla podporu ve výši 14 902 385,43 eur a ohledně uplatňovaného zvětšení kapacity žádost zamítla. Zvýšení vytížení podle ní nepředstavuje zvětšení kapacity. Odpor, který žalobkyně podala proti tomuto rozhodnutí, DEHSt zamítla rozhodnutím o odporu ze dne 29. listopadu 2018, protože žalobkyně neprokázala nezbytnou příčinnou souvislost mezi fyzickou změnou a změnou kapacity. Žalobou podanou dne 24. prosince 2018 k Verwaltungsgericht (správní soud) se žalobkyně nadále domáhá svého nároku. Má za to, že jsou splněny podmínky zvětšení kapacity. Výroba ve třech dotčených zařízeních byla v roce 2016 ve skutečnosti o 3 087 t, a tedy o více než 10 % vyšší než v relevantním referenčním období. Na jednání dne 27. listopadu 2020 soud projednal s účastníky řízení skutkový a právní stav věci a řízení přerušil za účelem předložení žádosti o rozhodnutí o předběžné otázce.

- 4 Ve sporu se na základě čl. 267 odst. 2 SFEU předkládá Soudnímu dvoru Evropské unie žádost o rozhodnutí o předběžných otázkách. Předběžné otázky se týkají unijního právního rámce pro poskytování státní podpory na kompenzaci nepřímých nákladů spojených s emisemi CO₂. Relevantní pro rozhodnutí jsou zejména ustanovení unijního práva týkající podmínek nutných k tomu, aby se u sporných zařízení jednalo o zvětšení kapacity.
- 5 1. Ve vnitrostátním právu neexistuje zákonný podklad, který by poskytoval nárok na podporu. Podpora se zakládá 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 CO₂-Emissionen besteht (Beihilfen für indirekte CO₂-Kosten) [směrnice o podpoře pro podniky v odvětvích resp. pododvětvích, u nichž existuje značné riziko úniku uhlíku v důsledku toho, že se náklady na povolenky EU ETS promítají do cen elektřiny (podpora na náklady na nepřímé emise)] ve znění ze dne 23. července 2013 (dále jen „směrnice o podpoře“). Žalovaná je podle vnitrostátního práva vázána svou správní praxí, podle níž poskytuje podporu v případě, že jsou splněny podmínky směrnice o podpoře.
- 6 Bod 5.2.4 písm. a) směrnice o podpoře stanoví:

„Pokud se v letech 2013 až 2020 výrobní kapacita zařízení podstatně zvětší, zvýší se základní produkce od účetního roku následujícího po zvětšení v poměru k příslušnému zvětšení kapacity. Pro určení podmínek podstatného zvětšení kapacity platí *per analogiam* § 2 bod 24 písm. a) a b) dvojpísmeno aa) Zuteilungsverordnung 2020 [(nařízení o přidělování z roku 2020, dále jen „ZuV 2020“)] ze dne 26. září 2011 (BGBl. I s. 1921).“
- 7 Podle § 2 bodu 24 písm. a) a b) dvojpísmena aa) ZuV 2020 je podstatné zvětšení kapacity definováno jako:

„podstatné zvětšení počáteční instalované kapacity prvku dotčené části zařízení, které splňuje tyto znaky:

- a) jedna či více identifikovatelných fyzických změn týkajících se technické konfigurace a fungování dotčené části zařízení, vyjma pouhého nahrazení stávající výrobní linky,
- b) zvětšení
 - aa) kapacity dotčené části zařízení alespoň o 10 procent v porovnání s jeho počáteční instalovanou kapacitou před provedením změny. [...]

- 8 Evropská komise se dne 17. července 2013 rozhodla, že proti směrnici o podpoře nebude uplatňovat námitky (viz dokument C(2013) 4422 final).

Komise se v tomto rozhodnutí odkazuje na své „Pokyny k některým opatřením státní podpory v souvislosti se systémem obchodování s povolenkami na emise skleníkových plynů po roce 2012“ (Úř. věst. 2012, C 158, s. 4 ve znění opravy ze dne 21. března 2013, Úř. věst. 2013, C 82, s. 9) (dále jen „Pokyny k ETS“) a vzorce a definice v nich obsažené. V bodě 36 rozhodnutí Komise konstatuje:

„V německé právní úpravě jsou zásadně používány tyto vzorce pro výpočet přípustné nejvyšší částky podpory, přičemž prvky těchto vzorců odpovídají definicím v příloze I pokynů a hodnotám v přílohách III a IV.“

- 9 2. Podle analýzy předkládajícího soudu by se v případě použití výhradně vnitrostátního práva v daném případě jednalo o zvětšení kapacity s tím důsledkem, že by žalobkyně měla nárok na vyšší podporu. Použití vnitrostátních pravidel přidělování, na něž směrnice o podpoře odkazuje pro identifikaci zvětšení kapacity, vysvětluje žalovaná v Leitfaden für das Zuteilungsverfahren (návod k postupu přidělování) 20.13-2020, části 5 kapitole 7.1. (dále jen „návod k postupu přidělování“) v tom smyslu, že

„musí existovat příčinná souvislost mezi fyzickou změnou a změnou kapacity v tom smyslu, že fyzická změna samotná může mít (přímý nebo nepřímý) účinek na výrobu nebo spotřebu, jimž lze přidělit povolenky. Zapotřebí však není kvantitativní spojitost mezi velikostí fyzické změny a rozsahem změny kapacity“ (dostupné na <https://www.dehst.de>, s. 80).

- 10 Žalovaná to blíže vysvětluje na příkladu tak, že pro odůvodnění celkového zvětšení kapacity alespoň o 10 % může být postačující také zvýšení technicky a právně možné maximální kapacity o 5 % společně se současným zvýšením vytížení (viz návod k postupu přidělování, s. 81). Podle posouzení předkládajícího soudu odráží návod k postupu přidělování správní praxi žalované.
- 11 Z toho vyplývající rozhodující podmínky pro zvětšení kapacity jsou podle názoru předkládajícího soudu splněny. Zejména se jedná o fyzickou změnu technické konfigurace zařízení a jeho provozu, která se zakládá na investici fyzického

kapitálu. Skutečný výrobní výkon tří zařízení se v porovnání s referenční hodnotou zvýšil o více než 10 %. To potvrdil auditor žalobkyně. Po analýze argumentace žalobkyně na jednání soud v ostatním vychází z toho, že změna přívodu elektrického proudu je zásadně způsobila k tomu, aby vedla ke zvýšení výkonu konverze, a tím ke zvýšení separace křemíku. V případě, že bude použito výhradně vnitrostátní právo, není podle názoru předkládajícího soudu relevantní, zda je příčinou zvýšení výroby v plném rozsahu technická změna.

12 3. Na odpovědích na předběžné otázky závisí, zda z unijního práva vyplývá jiný závěr.

a) K první otázce:

13 Znění definice zvětšení kapacity v příloze I pokynů k ETS se od vnitrostátního ustanovení liší. Podle pokynů k ETS je nezbytné, aby zařízení mohlo být provozováno při kapacitě, která je alespoň o 10 % vyšší než původní kapacita před změnou a vyplývá z investice fyzického kapitálu. Předkládající soud tomu rozumí tak, že rozhodující je příčinná souvislost mezi investicí fyzického kapitálu a rozšířením technicky a právně možné maximální kapacity (možnost a)). Pouze v tomto případě je potenciální zvětšení kapacity („může být provozováno“) skutečným důsledkem investice fyzického kapitálu.

14 Výklad v souladu s čl. 3 písm. i) a l) rozhodnutí Komise 2011/278/EU ze dne 27. dubna 2011 (možnost b)) by naproti tomu měl za následek, že by se nevycházelo z technicky a právně možné maximální kapacity, nýbrž z porovnání dvou průměrných hodnot: (1) průměru dvou nejvyšších měsíčních objemů výroby v období od 1. ledna 2005 do 31. prosince 2008 podle čl. 7 odst. 3 písm. a) rozhodnutí 2011/278/EU a (2) průměru dvou nejvyšších měsíčních objemů během prvních šesti měsíců po zahájení změněného provozu. Druhá hodnota však může být pouhým důsledkem zvýšeného vytížení v důsledku podnikatelského rozhodnutí, aniž by v plném rozsahu vyplývala z technické změny. Předkládající soud má proto za to, že takový výklad není slučitelný se zněním pokynů k ETS.

b) Ke druhé otázce:

15 Pro případ, že by se podle názoru Soudního dvora definice zvětšení kapacity podle pokynů k ETS a rozhodnutí 2011/278/EU shodovaly, vyvstávala by doplňující otázka, zda a v jakém rozsahu musí existovat příčinná souvislost mezi technickou změnou a zvýšeným průměrným objemem výroby. Vycházíme-li z toho, že technická změna musí být *conditio sine qua non* pro zvýšený objem výroby, a nelze ji tedy odmyslet, aniž by toto zvýšení odpadlo ve své konkrétní podobě/výši, pak podle názoru předkládajícího soudu přichází do úvahy pouze to, že technicky a právně možná nejvyšší kapacita se musí zvýšit alespoň o 10 %. Pouze pak existuje jasná příčinná souvislost.

16 Budeme-li naopak vycházet pouze ze skutečných průměrných hodnot bez přihlídnutí k tomu, zda vyplývají z technické změny, nebo z vytížení zvýšeného z jiných důvodů, pak by kauzalita nebyla v plném rozsahu zajištěna. Technickou

změnu by si bylo možno případně odmyslet, aniž by v plném rozsahu odpadlo zvýšení objemu výroby.

c) Ke třetí otázce:

- 17 Pokyny k ETS používají v příloze I pojem „počáteční instalovaná kapacita“, neobsahují však vlastní definici tohoto pojmu. Předkládající soud vychází z toho, že tento pojem uvedený v pokynech k ETS musí být vykládán v souladu s čl. 7 odst. 3 rozhodnutí 2011/278/EU. S ohledem na skutečnost, že je zvětšení kapacity v pokynech k ETS definováno samostatně a odlišně od rozhodnutí 2011/278/EU, vyvstává otázka, zda je toto chápání správné.

d) Ke čtvrté otázce:

- 18 Tato otázka se týká účinků a dosahu rozhodnutí Evropské komise o státní podpoře v předběžném vyšetřovacím řízení. Konstatuje-li Komise ve svém rozhodnutí podle čl. 4 odst. 3 nařízení č. 659/1999 (nyní nařízení 2015/1589), že prvky vzorce výpočtu z vnitrostátního režimu podpory jsou v souladu s definicemi dotčených pokynů o státní podpoře, vyvstává otázka, zda se to týká také odkazů na jiná ustanovení vnitrostátního práva, které jsou obsaženy v právní úpravě podpor. V projednávané věci vyplývá konkrétní definice zvětšení kapacity v oznámeném režimu podpory až z odkazu na pravidla vnitrostátního postupu pro přidělování emisních povolenek. Jak je však uvedeno v první otázce, v nich obsažená definice se liší od pokynů Komise k ETS. S ohledem na dosavadní judikaturu Soudního dvora se dopad konstatování v rozhodnutích Komise v oblasti státních podpor na zjištění týkající se vnitrostátního práva nejeví předkládajícímu soudu jednoznačně.
- 19 Bylo by možné si představit, že (možnost a)) Komise provede rovněž v předběžném vyšetřovacím řízení obsáhlý přezkum všech vnitrostátních ustanovení používaných při provádění oznámeného režimu podpory a rozhodnutím o tom, že neuplatní námitky, je zákaz provádět oznámenou podporu, který stanoví čl. 108 odst. 3 SFEU, pro členský stát zrušen nezávisle na tom, zda se Komise správně domnívala, že použitelné vnitrostátní právo je plně v souladu s definicemi příslušných pokynů o státní podpoře. Pro to by zaprvé mohla hovořit zásada právní jistoty. Zadruhé se podle čl. 4 odst. 6 nařízení 2015/1589 souhlas s podporou považuje za udělený i bez rozhodnutí podle čl. 4 odst. 3 nařízení 2015/1589, pokud Komise nezahájí formální vyšetřovací řízení. To hovoří pro to, že provádění podpory nestojí v cestě ani takové rozhodnutí Komise, které může být nesprávné nebo neúplné.
- 20 Každopádně v situaci, jako je ta, o kterou se jedná v projednávané věci, považuje předkládající soud za správné (možnost b)) chápat konstatování Komise o tom, že prvky vnitrostátního vzorce výpočtu odpovídají definicím pokynů k ETS, tak, že vnitrostátní režim je nutno vykládat ve světle pokynů k ETS a jeho praktické uplatňování musí být s těmito pokyny v souladu. Je pravda, že podle judikatury Soudního dvora pokyny o státní podpoře v zásadě členským státům přímo

neukládají jakoukoliv povinnost (viz rozsudek Soudního dvora ze dne 19. července 2016, C-526/14, EU:C:2016:570, bod 44; viz také šestá otázka). Podle ustálené judikatury je jimi však vázána Komise. Vzhledem k tomu je nutno mít za to, že Komise vycházela z toho, že vnitrostátní režim je věcně v souladu s pokyny o státní podpoře, a námitky nevznesla pouze v tomto ohledu. Existuje-li prostor pro výklad při uplatňování vnitrostátního režimu podpory, pak jej musí členský stát při provádění opatření podpory vzít v potaz.

e) K páté otázce:

- 21 Pro případ, že na základě možnosti a) v rámci odpovědi na čtvrtou otázku by bylo nutno vycházet z toho, že rozhodnutí Komise o schválení explicitně či implicitně zahrnuje také odchylku od pokynů pro státní podporu, vyvstávala by otázka, zda to zavazuje také vnitrostátní soudy. Podle judikatury Bundesverwaltungsgericht (Spolkový správní soud) [*omissis*] se taková povinnost k rozhodnutím vydaným v předběžném vyšetřovacím řízení neváže.

f) K šesté otázce:

- 22 Podle judikatury Soudního dvora (viz výše) neukládají pokyny o státní podpoře povinnost členským státům, nýbrž pouze omezují vlastní posuzovací pravomoc Komise. Předkládajícímu soudu není jasné, a proto doplňuje čtvrtou otázku, zda v situaci, jako je ta v projednávané věci, vyplývá závaznost pokynů k ETS při výkladu a uplatňování oznámeného režimu podpory pro členský stát z toho, že Komise na tyto pokyny ve svém rozhodnutí o schválení opakovaně výslovně odkazuje, a tím z nich činí předmět svého rozhodnutí.

g) K sedmé otázce:

- 23 Pokyny k ETS odkazují v bodě 5 na obecnou zásadu, že státní podporu je nutno omezit na minimum nezbytné k dosažení požadovaného účelu. Článek 10a odst. 6 směrnice 2003/87/ES ve znění směrnice (EU) 2018/410 obsahuje v porovnání s původním zněním ustanovení o tom, že členské státy mají přijmout finanční opatření na kompenzaci nepřímých nákladů spojených s emisemi uhlíku. Předkládající soud vychází z toho, že s tím není spojeno odchýlení se od obecné zásady nezbytnosti státní podpory.

[*omissis*]