Sbírka soudních rozhodnutí

STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA
MANUELA CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONY
přednesené dne 26. května 2016 [1]

Věc C-482/14

Evropská komise
proti

Spolkové republice Německo

„Nesplnění povinnosti státem — Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/34 ze dne 21. listopadu 2012 o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru — Oddělené vedení účetnictví pro správu infrastruktury a pro dopravní služby, jakož i pro jednotlivé druhy dopravních služeb — Zákaz převádět veřejné prostředky z jedné oblasti činnosti do druhé“

I – Úvod

1. V projednávané žalobě vytýká Komise Německu, že nesplnilo povinnosti, které pro něj vyplývají z čl. 6 odst. 1, 3 a 4 a z čl. 31 odst. 1 směrnice 2012/34/EU [2], jakož i z čl. 6 odst. 1 nařízení (ES) č. 1370/2007 [3].

2. Stručně řečeno se projednávaný spor týká převodu zisků vytvořených dceřinými společnostmi na jejich mateřskou společnost, konkrétně německou železniční holdingovou společnost, a dále účetnictví těchto dceřiných společností. Komise má za to, že Spolková republika nedodržuje zákaz (ani účetní pravidla, z nichž tento zákaz vychází) převádět do jiných oblastí veřejné prostředky určené na infrastrukturu, kompenzace za regionální služby osobní dopravy a poplatky za použití železniční sítě. Na pozadí výše uvedeného vyvstávají určité problémy týkající se skrytých podpor (případně křížových dotací) v rámci vertikálně integrovaných podniků, které poskytují služby železniční dopravy a zajišťují správu infrastruktur nezbytných k této činnosti.

1 — Původní jazyk: španělština.

2 — Směrnice Evropského parlamentu a Rady ze dne 21. listopadu 2012 o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru (Úř. věst. 2012, L 343, s. 32).

3 — Nařízení Evropského parlamentu a Rady ze dne 23. října 2007 o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici a o zrušení nařízení Rady (EHS) č. 1191/69 a č. 1107/70 (Úř. věst. 2007, L 315, s. 1).

II – Právní rámec. Unijní právo

A – *Směrnice 2012/34*

3. Z důvodu zvýšení jasnosti zajistila směrnice 2012/34 částečnou změnu, přepracování a sloučení následujících směrnic: směrnice Rady 91/440/EHS ze dne 29. července 1991 o rozvoji železnic Společenství[4]; směrnice Rady 95/18/ES ze dne 19. června 1995 o vydávání licencí železničním podnikům[5]; a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/14/ES ze dne 26. února 2001 o přidělování kapacity železniční infrastruktury a zpoplatnění železniční infrastruktury[6].

4. Článkem 65 prvním pododstavcem směrnice 2012/34 byly zrušeny směrnice 91/440 a 2001/14 „s účinkem ode dne 15. prosince 2012“ (tj. ode dne, kdy vstoupila v platnost první z výše uvedených směrnic), „aniž jsou dotčeny povinnosti členských států týkající se lhůt pro provedení směrnic uvedených v části B přílohy IX ve vnitrostátním právu“.

5. Dne 12. března 2015 byla však v Úředním věstníku zveřejněna oprava[7], v níž bylo uvedeno pozdější datum zrušení směrnic 91/440 a 2001/14, a sice 17. červen 2015, tj. den následující po uplynutí lhůty stanovené pro provedení do vnitrostátního právního řádu ve smyslu čl. 64 odst. 1 směrnice 2012/34.

B – Směrnice 91/440[8]

6. Druhý bod odůvodnění směrnice 2001/12 stanoví:

„Spravedlivý a nediskriminační přístup k železniční infrastruktuře je třeba zaručit oddělením některých nezbytných funkcí nebo zřízením regulátora železniční dopravy, který vykonává kontrolní a prováděcí funkce, a oddělením výkazů zisků a ztrát a rozvah.“

7. Podle článku 2 směrnice 91/440:

„1. Tato směrnice se vztahuje na správu železniční infrastruktury a poskytování služeb železniční dopravy železničními podniky usazenými ve členském státě.

2. Z oblasti působnosti této směrnice jsou vyloučeny železniční podniky, jejichž činnost je omezena výlučně na městskou, příměstskou nebo regionální dopravu.“

8. Podle čl. 3 poslední odrážky této směrnice:

„Pro účely této směrnice se:

[…]

— ‚regionální dopravou‘: rozumí doprava uspokojující dopravní potřeby regionu.“

4 — Úř. věst. 1991, L 237, s. 25; Zvl. vyd. 07/01, s. 341.

5 — Úř. věst. 1995, L 143, s. 70; Zvl. vyd. 07/02, s. 258.

6 — Úř. věst. 2001, L 75, s. 29; Zvl. vyd. 07/05, s. 404.

7 — Oprava směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/34 ze dne 21. listopadu 2012 o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru (Úř. věst. 2015, L 67, s. 32).

8 — Ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2001/12/ES ze dne 26. února 2001, kterou se mění směrnice 91/440 o rozvoji železnic Společenství (Úř. věst. 2001, L 75, s. 1; Zvl. vyd. 07/05, s. 376).

9. Článek 6 odst. 1 stanoví:

„1. Členské státy přijmou nezbytná opatření k zajištění toho, aby se vedly a zveřejňovaly výkazy zisků a ztrát a rozvahy odděleně pro poskytování dopravních služeb železničními podniky na jedné straně a na straně druhé pro správu železniční infrastruktury. Převod veřejných podpor z jedné oblasti do druhé není dovolen.

Tento zákaz se odráží v účetnictví obou oblastí."

10. Článek 9 odst. 4 stanoví toto [9]:

„4. V případě železničních podniků jsou výkazy zisků a ztrát a rozvaha nebo roční výkaz aktiv a pasiv vedeny a zveřejňovány pro činnosti spojené s provozováním železniční přepravy zboží. Finanční prostředky za činnosti související se zajišťováním přepravy cestujících jako úhrady za veřejné služby jsou vykazovány samostatně na příslušných účtech a nesmějí se převádět na činnosti související s poskytováním jiných dopravních služeb nebo s jakoukoli jinou činností."

C – *Směrnice 2001/14*

11. Třicátý osmý a třicátý devátý bod odůvodnění této směrnice zní takto:

„(38) Je třeba zajistit, aby poplatky za mezinárodní dopravu byly na úrovni umožňující železnici uspokojovat požadavky trhu. Proto by zpoplatnění infrastruktury mělo být stanoveno ve výši nákladů skutečně vzniklých provozováním vlakové dopravy.

(39) Celková úroveň krytí nákladů pomocí zpoplatnění infrastruktury ovlivňuje stanovení nezbytné výše příspěvku z veřejných prostředků. Členské státy mohou vyžadovat různou výši celkového krytí nákladů pomocí poplatků včetně zvýšených poplatků a míry návratnosti, které trh unese při vyvažování pokrytí nákladů s různými konkurenčními způsoby nákladní dopravy. Nicméně je žádoucí, aby jakýkoli systém zpoplatnění použití infrastruktury umožňoval dopravě takové využití železniční sítě, které pokrývá přinejmenším dodatečně vzniklé náklady."

12. Článek 6 („Náklady na infrastrukturu a účetnictví") stanoví v odst. 1 prvním pododstavci toto:

„1. Členské státy stanoví přiměřené podmínky, včetně případných záloh, k zajištění toho, aby za běžných obchodních podmínek a za přiměřené období vykazovaly účty provozovatele infrastruktury přinejmenším rovnováhu mezi příjmy z poplatků za infrastrukturu, zisky z ostatních obchodních činností a státními dotacemi na straně jedné a náklady na infrastrukturu na straně druhé."

13. Článek 7 odst. 1 stanoví:

„1. Poplatky za použití železniční infrastruktury se platí provozovateli infrastruktury a používají se k financování jeho činnosti."

14. Podle čl. 8 odst. 1:

„1. Za účelem dosažení úplné náhrady nákladů vynaložených provozovatelem infrastruktury může členský stát, pokud to trh unese, zvýšit poplatky na základě účinných, transparentních a nediskriminačních zásad, při zaručení optimální konkurenceschopnosti zejména v mezinárodní železniční nákladní dopravě. Systém zpoplatnění bere ohled na zvýšenou produktivitu dosahovanou železničními podniky.

9 — Tento odstavec byl vložen prostřednictvím čl. 1 bodu 10 směrnice 2001/12.

Úroveň poplatků nicméně nesmí vylučovat využití infrastruktury segmenty trhu, které mohou zaplatit přinejmenším náklady přímo vynaložené na provoz železniční dopravy, navýšené o přiměřený zisk, který trh unese.

[…]“

D – *Nařízení č. 1370/2007*

15. Článek 1 odst. 1 druhý pododstavec vymezuje předmět tohoto nařízení následovně:

1„ [Vymezit] podmínky, za nichž příslušné orgány poskytují kompenzace při ukládání nebo sjednávání závazků veřejné služby provozovatelům veřejných služeb za vzniklé náklady nebo udělují výlučná práva za plnění závazků veřejné služby.“

16. Článek 6 odst. 1, který je nadepsán „Kompenzace za veřejné služby“, stanoví toto:

„1. Všechny kompenzace související s obecným pravidlem nebo smlouvou o veřejných službách musí být v souladu s článkem 4, a to bez ohledu na způsob, jakým byla smlouva uzavřena. Jakákoli kompenzace jakékoliv povahy související s přímo uzavřenou smlouvou o veřejných službách podle čl. 5 odst. 2, 4, 5 nebo 6 nebo související s obecným pravidlem musí být rovněž v souladu s přílohou.“

17. Výše uvedená příloha obsahuje několik pravidel, které se použijí na kompenzace v situacích uvedených v čl. 6 odst. 1. Bod 5 této přílohy zní takto:

„Ve snaze zvýšit transparentnost a vyhnout se křížovým dotacím v případě, kdy provozovatel veřejných služeb provozuje nejen služby, pro něž je poskytována kompenzace a které podléhají závazkům veřejné služby, ale i jiné činnosti, musí být účetnictví uvedených veřejných služeb rozděleno tak, aby splňovalo alespoň tyto podmínky:

— provozní účty pro každou z těchto činností jsou oddělené a část příslušných aktiv a fixní náklady jsou přidělovány podle platných účetních a daňových pravidel,

— všechny variabilní náklady, příslušný příspěvek na fixní náklady a přiměřený zisk spojený s jakoukoli jinou činností provozovatele veřejných služeb nemohou být za žádných okolností účtovány daným veřejným službám,

— náklady veřejných služeb jsou vyrovnávány provozními příjmy a platbami orgánů veřejné správy, aniž by byl umožněn převod příjmů do jiného odvětví činnosti provozovatele veřejných služeb.“

III – Referenční skutkový rámec

18. Skupina podniků Deutsche Bahn, v jejímž čele stojí holdingová společnost Deutsche Bahn AG (dále jen „DB AG“), působí v odvětví vnitrostátní a mezinárodní osobní a nákladní dopravy, logistiky a poskytování vedlejších služeb v železniční dopravě.

19. Článek 9a AEG [10] stanoví, že správu jednotlivých segmentů železniční infrastruktury, o níž hovoří čl. 3 bod 3 směrnice 2012/34 ve spojení s přílohou I téže směrnice, zajišťují: a) společnost DB Netz AG, pokud jde o hlavní a vedlejší síť tratí a vybavení těchto sítí; b) společnost DB Station & Service AG, která poskytuje služby spojené s užíváním sítě, například nástupiště pro cestující a rampy pro nakládku zboží, a to i na nádražích; a c) společnost DB Energie GmbH, která zajišťuje zařízení pro přeměnu a přívod proudu pro elektrickou trakci.

20. Osobní a nákladní dopravu (jakož i vedlejší služby, například stravovací služby) zajišťuje několik podniků, které jsou součástí společnosti DB Mobility Logistics AG (dále jen „DB ML AG"), dceřiné společnosti skupiny Deutsche Bahn, jejíž kapitál drží ze 100% DB AG. Mezi podniky, které jsou součástí společnosti DB ML AG, patří i DB Regio AG, která zajišťuje služby železniční dopravy na regionální úrovni [11], a to na celém území Spolkové republiky Německo.

21. DB AG uzavřela se svými dceřinými společnostmi DB Netz AG, DB Station & Service AG a DB Energie GmbH smlouvy o kontrole a převodu zisku (dále jen „smlouvy o převodu zisku"). Prostřednictvím těchto smluv: a) se zisky dceřiných společností převádějí na mateřskou společnost, přičemž způsob, jakým může DB AG tyto zisky použít, není nijak omezen; a b) DB AG se zavazuje krýt případné ztráty dceřiných společností.

22. Německá vláda poskytla ve své žalobní odpovědi určitá upřesnění. Zdůrazňuje zvláště toto: a) smlouvy o převodu zisku jsou zaměřeny oboustranně, neboť DB AG má rovněž povinnost krýt případný provozní schodek svých dceřiných společností; a b) z analýzy provedené v posledních letech vyplývá, že finanční prostředky, jež získala DB Netz AG od své mateřské společnosti, výrazně překračují zisky, jež byly na mateřskou společnost převedeny.

23. Kromě toho německá vláda v duplice uvádí, že dne 1. ledna 2015 vstoupila v platnost Smlouva o poskytování služeb a o financování II [12], podle níž (čl. 2a bod 1) má být čistý zisk dceřiných společností, který zbývá po zdanění, v plném rozsahu převeden na spolkový stát formou rozdělení dividend a investován, rovněž v plném rozsah, do infrastruktur.

IV – Předchozí správní řízení a řízení před Soudním dvorem

A – *Postup před zahájením soudního řízení*

24. Výzvou ze dne 22. listopadu 2012 upozornila Komise německé orgány na možné porušení směrnic 91/440 a 2001/14, které byly v té době dosud platné, jakož i nařízení č. 1370/2007. Vytýkala přitom Spolkové republice, že umožnila, aby účetnictví společnosti DB AG nebylo uvedeno do souladu se zákazem převádět do jiných oblastí, zejména do oblasti osobní železniční dopravy: a) veřejné prostředky určené na infrastrukturu; b) kompenzace za služby regionální osobní dopravy, poskytované v rámci veřejné služby; a c) poplatky za použití železniční sítě. K výše uvedenému přesměrování finančních prostředků došlo na základě smluv o převodu zisku.

25. Německá vláda odpověděla dopisem ze dne 20. března 2013, v němž výtky Komise odmítla, na což Komise reagovala dne 21. června 2013 zasláním odůvodněného stanoviska, v němž znovu zopakovala názor, který vyjádřila již ve své výzvě. Vyzvala německou vládu, aby ve lhůtě dvou měsíců přijala opatření nezbytná k tomu, aby vyhověla jejímu odůvodněnému stanovisku.

10 — Allgemeines Eisenbahngesetz (německý všeobecný zákon o železnicích; dále jen „AEG") ze dne 27. prosince 1993 provedl (prostřednictvím článku 9) do německého právního řádu povinnost odděleného účetnictví, která je stanovena v článku 6 směrnice 91/440.

11 — A rovněž služby autobusové dopravy, které jsou v projednávaném sporu irelevantní.

12 — Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (dále jen „LuFV II").

26. V dopise ze dne 21. srpna 2013 německá vláda uvedla, že výtky Komise i nadále odmítá. Na základě této odpovědi podala Komise projednávanou žalobu.

B – *Řízení před Soudním dvorem*

27. Projednávaná žaloba byla zapsána v kanceláři Soudního dvora dne 31. října 2014 a žalobní odpověď dne 4. února 2015. Komise podala svou repliku dne 16. dubna 2015 a německá vláda dupliku dne 11. června 2015.

28. Dne 12. března 2015 požádala Italská republika o vstup do řízení jako vedlejší účastnice na podporu návrhových žádání německé vlády. Po povolení jejího vstupu do řízení rozhodnutím ze dne 14. dubna 2015 předložila dne 14. května 2015 spis vedlejšího účastníka řízení.

29. Na návrh německé vlády podaný podle článku 76 jednacího řádu se dne 3. března 2016 konalo jednání, jehož se zúčastnili zástupci výše uvedené vlády a zástupci Komise.

V – Návrhová žádání účastnic řízení

30. Komise navrhuje Soudnímu dvoru, aby:

— určil, že Spolková republika Německo tím, že umožnila, aby státní podpory poskytnuté v oblasti správy železniční infrastruktury mohly být převedeny do oblasti poskytování služeb, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440;

— určil, že Spolková republika Německo tím, že nezaručila prostřednictvím řádného vedení účetnictví, aby byl dodržen zákaz převádět veřejné prostředky poskytnuté v oblasti správy železniční infrastruktury do oblasti poskytování služeb, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440;

— určil, že Spolková republika Německo tím, že nezaručila, aby poplatky za použití infrastruktury byly použity výlučně k financování činnosti provozovatele infrastruktury, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14;

— určil, že Spolková republika Německo tím, že nezaručila, aby veřejné finanční prostředky poskytnuté pro účely poskytování veřejných služeb osobní dopravy byly na příslušných účtech vykazovány samostatně, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440 a čl. 6 odst. l nařízení č. 1370/2007 ve spojení s bodem 5 přílohy tohoto nařízení;

— uložil Spolkové republice Německo náhradu nákladů řízení.

31. Německá vláda navrhuje Soudnímu dvoru, aby prohlásil žalobu za nepřípustnou, a podpůrně, aby ji prohlásil za neopodstatněnou, a aby uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

32. Italská republika navrhuje, aby Soudní dvůr žalobu zamítl jako neopodstatněnou.

VI – Analýza žaloby

A – *K návrhovému žádání směřujícímu k nepřípustnosti žaloby*

1. K nepřípustnosti žaloby jako celku

33. Spolková republika Německo vznáší dvě námitky nepřípustnosti žaloby: celková nejasnost výtek a okolnost, že Komise vycházela ze směrnice 2012/34, přestože v okamžiku podání žaloby dosud nevypršela lhůta stanovená k jejímu provedení.

a) K celkové nejasnosti výtek

34. Německá vláda má za to, že žaloba a zvláště pak výtky v ní obsažené nejsou natolik jasné, aby mohlo být vyvozeno, zda jí Komise vytýká nesprávné provedení unijního práva do jejího vnitrostátního právního řádu, anebo nesprávné použití tohoto práva, či dokonce protiprávní jednání.

35. Je známo, že čl. 120 písm. c) jednacího řádu, stejně jako judikatura podávající výklad tohoto ustanovení, vyžadují, aby návrh na zahájení řízení splňoval určité požadavky, což platí i pro řízení o nesplnění povinnosti. Musí uvádět předmět sporu a stručný popis žalobních důvodů, na nichž je založen, a tyto údaje musí být natolik jasné a přesné, aby umožnily žalovanému připravit si obhajobu a Soudnímu dvoru vykonávat přezkum. Hlavní skutkové a právní okolnosti, na kterých je žaloba založena, musí soudržně a srozumitelně vyplývat ze samotného textu žaloby [13].

36. V návrhu na zahájení tohoto řízení uvedla Komise jak unijní právní ustanovení, jež Spolková republika Německo údajně porušila (body 2 až 12 výše uvedeného návrhu), tak i relevantní vnitrostátní právo, zvláště článek 9 AEG (bod 13 žaloby), a rovněž některé skutečnosti (body 14 až 26), takže jednotlivé výtky lze vyvodit ze způsobu, jakým je výše uvedené zkoumáno, jakož i z petitu.

37. Co se týče soudržnosti těchto výtek, na začátku (bod 1) návrhu na zahájení řízení i dále v textu (například v bodech 35, 52, 59 a 75 až 77) je poukazováno na to, že vytýkaná nesplnění povinnosti nespočívají v nesprávném provedení unijního práva do vnitrostátního právního řádu, nýbrž v určitém konkrétním jednání, které je upřesněno v petitu.

38. Mám tedy za to, že z formálního hlediska nepostrádá žaloba srozumitelnost ani soudržnost, které jsou podle výše uvedené judikatury nezbytné, a že umožňuje členskému státu připravit si obhajobu – což se také skutečně stalo. Vzhledem k tomu, že Komise nepřičítá německé vládě žádné nesprávné provedení práva, musí být argumenty německé vlády, týkající se uvedení jejího vnitrostátního práva do souladu s ustanoveními, která jsou předmětem sporu, považovány za neúčinné. Tento důvod nepřípustnosti tedy musí být zamítnut.

b) Ke směrnici 2012/34 jakožto základu žaloby

39. Žaloba byla podána dne 30. října 2014 a Komise vycházela z toho, že došlo k porušení směrnice 2012/34. Je nesporné, že v té době již byla tato směrnice v platnosti (článek 66), přičemž ke dni 15. prosince 2012 zrušila (článek 65) mimo jiné směrnice 91/440 a 2001/14. Dne 12. března 2015 byla však v Úředním věstníku zveřejněna „oprava“, v níž bylo uvedeno pozdější datum zrušení výše uvedených směrnic, a sice 17. červen 2015, tj. den následující po uplynutí lhůty stanovené pro provedení do vnitrostátních právních řádů.

13 — Rozsudek ze dne 16. ledna 2014, Komise v. Španělsko (C-67/12; EU:C:2014:5, body 41 a 42 a citovaná judikatura).

40. V důsledku této změny navrhla Komise, jejíž žaloba vycházející z porušení směrnice 2012/34 byla Soudnímu dvoru doručena dne 30. října 2014 (před zveřejněním opravy), ve své replice, aby se v případě, že směrnice 2012/34 bude považována za irelevantní, mělo za to, že její návrhová žádání jsou podložena příslušnými články směrnic 91/440 a 2001/14.

41. Německá vláda tvrdí, že směrnici 2012/34 nelze vůči ní uplatnit, neboť v okamžiku, kdy Komise podala žalobu, ještě nevypršela lhůta stanovená k jejímu provedení, což znamená, že tato žaloba je zjevně nepřípustná.

42. Nevěřím, že tento argument může obstát. Zaprvé z bodu 4 návrhu na zahájení řízení vyplývá, že i když Komise odkazuje na směrnici 2012/34, její výtky se týkají těch součástí výše uvedené směrnice, které byly uvedeny již i ve směrnicích 91/440 a 2001/14. Zadruhé Komisi nelze vytýkat, že si zvolila právě tento právní základ, neboť měla-li její žaloba vycházet z platného práva, neměla jinou možnost než odkázat na jedinou směrnici, která byla v okamžiku podání žaloby platná, tj. na směrnici 2012/34. Pokud by se omezila pouze na obě již zrušené směrnice (směrnice 91/440 a 2001/14), vystavila by se vznesení námitky nepřípustnosti, neboť by vycházela z ustanovení, jež byla *ratione temporis* zbavena právních účinků. Výtky vznesené v petitu žaloby obsahují kromě toho také odkazy, uvedené v závorkách bezprostředně po odkazech na směrnici 2012/34, na odpovídající právní normy obsažené ve směrnici 91/440 nebo případně ve směrnici 2001/14.

43. Zdá se tedy, že ve značně neobvyklé situaci, kdy Rada se zpětnou účinností přivedla znovu k životu směrnice 91/440 a 2001/14, a to prostřednictvím neobvyklé „opravy“, kterou provedla dne 12. března 2015, když obě výše uvedené směrnice již nebyly v platnosti [14], je způsob, jakým Komise podepřela svá návrhová žádání odkazem na právní úpravu, nejen správný, ale dokonce i nejvhodnější.

44. Pokud bych tedy navrhl, aby byla žaloba z výše uvedeného důvodu odmítnuta, projevil bych tím přílišný formalismus a nemístnou přísnost.

2. K nepřípustnosti jednotlivých výtek

45. Německá vláda namítá, že první tři výtky postrádají dostatečnou jasnost, a to zejména proto, že jsou v nich použity výrazy „tím, že umožnila“, (první výtka) a „tím, že nezaručila“ (druhá a třetí výtka).

46. Srozumitelnost a soudržnost obvinění vznesených v rámci žaloby pro nesplnění povinnosti nelze posuzovat na základě slov, která byla vytržena z věty, jejíž jsou součástí, i z kontextu celého spisu, v němž jsou uvedena. Výrazy kritizované německou vládou ve skutečnosti pouze shrnují veškeré předchozí argumenty, jimiž Komise odůvodnila své výtky [15].

47. V kontextu projednávané žaloby odkazují oba výše uvedené výrazy na určitá jednání žalované, jež jsou podle mínění Komise neslučitelná s povinnostmi, které pro Spolkovou republiku Německo vyplývají z dotčených směrnic (a z nařízení). Kromě toho z obsáhlých vyjádření uvedených v žalobní odpovědi a v duplice, jež předložila německá vláda, stejně jako z jejich obsahu, lze vyvodit jednoznačný závěr, že německá vláda pochopila výtky, které byly proti ní vzneseny, a mohla se bránit bez jakýchkoliv omezení vyplývajících z údajné nejasnosti těchto výtek. Tato námitka nepřípustnosti proto musí být zamítnuta.

14 — Nedomnívám se, že pro účely této žaloby by mělo význam určovat, zda je metoda provedení opravy vhodná k vyvolání dosaženého právního účinku, tj. obnovení platnosti již zrušených směrnic.

15 — Soudní dvůr používá tyto výrazy ve výroku některých rozsudků, jež vydává v řízeních o nesplnění povinnosti. V téže oblasti právní úpravy týkající se železnic viz bod 1 výroku rozsudku ze dne 3. října 2013, Komise v. Itálie (C-369/11; EU:C:2013:636).

48. Ani okolnost, že v souvislosti s nesplněním povinnosti vytýkaným v první a čtvrté výtce neuvedla Komise žádný konkrétní vnitrostátní právní předpis, nemůže být považována za důvod k odmítnutí její žaloby, neboť jak jsem již uvedl výše, Komise nevytýká německé vládě žádné nesprávné provedení právního předpisu.

49. Mám tedy za to, že námitky nepřípustnosti musí být zamítnuty a že je namístě přistoupit k přezkumu merita věci, který z důvodu systematiky zahájím analýzou druhé výtky.

B – *Ke druhé výtce vycházející z porušení čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 způsobeného tím, že Spolková republika Německo nezaručila prostřednictvím řádného vedení účetnictví, aby byl dodržen zákaz převádět veřejné prostředky poskytnuté v oblasti správy železniční infrastruktury do oblasti poskytování služeb*

1. Argumenty účastnic řízení

50. Komise vytýká Spolkové republice Německo, že porušila čl. 6 odst. 1 druhý pododstavec směrnice 91/440, neboť účetnictví podniků zajišťujících železniční infrastrukturu neumožňuje ověřit, zda je dodržen zákaz převádět veřejné prostředky přidělené na tuto infrastrukturu do oblasti dopravních služeb.

51. Konkrétně kritizuje, že majetek financovaný z veřejných prostředků není vykazován v aktivech účtů jednotlivých společností dané skupiny, a to, že ze smluv o převodu zisku nelze vyvodit rozsah převodů těchto prostředků, vzhledem k tomu, že z účetnictví holdingové společnosti nevyplývá, zda zisk plyne z jiných činností než ze správy infrastruktury.

52. Německá vláda uvedla v žalobní odpovědi tři argumenty. Zaprvé poukazuje na to, že čl. 6 odst. 4 směrnice 2012/34 představuje nové ustanovení, které nebylo obsaženo v čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440, a není proto na projednávanou věc použitelný [16].

53. Zadruhé a podpůrně nesouhlasí s výkladem čl. 6 odst. 4 směrnice 2012/34, který navrhuje Komise. Je toho názoru, že zmíněné ustanovení pouze požaduje, aby podniky poskytující služby železniční dopravy a podniky zajišťující infrastrukturu vedly oddělená účetnictví, což bylo v případě skupiny DB AG splněno díky organizačnímu oddělení dopravní oblasti (DB ML AG a její dceřiné společnosti) a oblasti správy infrastruktury (DB Netz AG, DB Station & Service AG a DB Energie GmbH). Tvrdí, že tentýž přístup prosazuje i Komise ve svém návrhu nové směrnice předloženém v rámci tzv. „čtvrtého železničního balíčku“ [17], jehož čl. 7a odst. 3 stanoví, že finanční toky provozovatelů infrastruktury a provozovatelů dopravy musí být od sebe úplně odděleny, což *a contrario sensu* dokládá, že platná právní úprava tak radikální oddělení nepožaduje.

54. Zatřetí – i tentokrát podpůrně a z opatrnosti – německá vláda tvrdí, že čl. 6 odst. 4 směrnice 2012/34 byl řádně proveden do německého právního řádu, a to dokonce ještě před ukončením stanovené lhůty. Dodává, že pokud není v aktivech rozvahy žádný záznam o veřejných prostředcích, neznamená to, že tyto prostředky nejsou vykazovány v interním účetnictví.

16 — Pro tyto účely dodává, že v okamžiku předložení odůvodněného stanoviska dosud nevypršela lhůta stanovená pro provedení směrnice 2012/34 do vnitrostátního právního řádu.

17 — Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady, kterou se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/34 ze dne 21. listopadu 2012 o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru, pokud jde o otevření trhu vnitrostátních služeb v přepravě cestujících po železnici a správu a řízení železniční infrastruktury [COM(2013) 29 final, ze dne 30. ledna 2013], s. 14.

55. Komise odpovídá, že německá vláda ve skutečnosti nepopřela, že v účetnictví podniků zajišťujících infrastrukturu nejsou vykazovány veřejné prostředky. Neexistence těchto záznamů brání tomu, aby bylo ověřeno, zda je dodržován zákaz převádět veřejné prostředky do oblasti poskytování dopravních služeb, což je již samo o sobě v rozporu s čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440. Připouští, že čl. 6 odst. 4 směrnice 2012/34 je „novým“ prvkem, avšak pouze co se týče znění tohoto ustanovení, neboť jeho duch a podstata se nezměnily, což dokazuje i návrh směrnice [18].

56. V souvislosti s účetním vykazováním veřejných prostředků Komise tvrdí, že čl. 6 odst. 1 druhý pododstavec směrnice 91/440 musí být vykládán ve světle svého prvního pododstavce, v němž je naprosto jednoznačně stanoveno, že rozvahy a výkazy zisků a ztrát musí být veřejné, takže nepostačuje, aby se tyto údaje objevovaly pouze v interním účetnictví.

57. Italská vláda jakožto vedlejší účastnice řízení je s německou vládou zajedno v tom, že čl. 6 odst. 4 směrnice 2012/34 je novým prvkem a nelze jej tedy vůči členským státům uplatnit. Dodává, že výraz „umožňuje kontrolu“ musí být vykládán ve světle čl. 56 odst. 12 této směrnice, který opravňuje regulační subjekt k tomu, aby prováděl audity u provozovatelů infrastruktury právě s cílem ověřit, zda bylo dodrženo oddělení účetnictví. Poukazuje přitom na okolnost, že výše uvedený článek 56 odkazuje na přílohu VIII, přičemž zdůrazňuje, že nově zavedeným prvkem je míra podrobnosti, s níž jsou v této příloze vyjmenovány účetní údaje, které jsou provozovatelé infrastruktury povinni poskytnout regulačnímu subjektu.

58. Na výše uvedená vyjádření odpověděla Komise v tom smyslu, že cílem článku 56 není omezit obsah předchozího článku 6, na nějž odkazuje, nýbrž přiznat regulačnímu subjektu určité pravomoci s cílem usnadnit jeho práci, například tím, že požaduje předložení dokumentů uvedených v příloze VII, které slouží konkrétně potřebám výše uvedeného orgánu.

2. Posouzení

59. Výtka, kterou Komise vznáší proti Spolkové republice Německo (v podstatě se jedná o porušení čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440), vychází z předpokladu, že veřejné prostředky, jež poskytly německé orgány za účelem financování majetku, nejsou řádně zaneseny do rozvahy ani do výkazů zisků a ztrát provozovatele infrastruktury a že nejsou zaznamenány ani v aktivech účetnictví dané skupiny. Vedení těchto účtů neumožňuje ověřit, zda byl dodržen zákaz převádět veřejné prostředky z oblasti správy infrastruktury do oblasti poskytování služeb železniční dopravy.

60. Ustanovení, jež bylo údajně porušeno, zavádí tři hlavní požadavky: a) účetní oddělení dopravních služeb poskytovaných podniky od správy železniční infrastruktury, což vyžaduje oddělené vedení a zveřejňování příslušných účetních záznamů (první věta prvního pododstavce) [19]; b) zákaz převádět veřejné prostředky z jedné oblasti výše uvedených činností do druhé, a to i v účetní oblasti, přičemž tento zákaz lze vykládat jako zákaz křížových dotací (druhá věta prvního pododstavce); a c) požadavek, aby se tento zákaz odrážel v účetnictví obou oblastí činnosti (druhý pododstavec).

61. Německá vláda primárně uvádí, že povinnost vést účetnictví způsobem, který „umožňuje kontrolu dodržování zákazu převodu veřejných finančních prostředků“, byla výslovně zavedena směrnicí 2012/34, a sice nynějším čl. 6 odst. 4 této směrnice, takže předtím nebylo možné její splnění vyžadovat, neboť v okamžiku, kdy byla podána projednávaná žaloba, dosud nevypršela lhůta stanovená k provedení této směrnice.

18 — Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru [COM(2010) 475 final, ze dne 17. září 2010], s. 6.

19 — Rozsudek ze dne 28. února 2013, Komise v. Německo (C-556/10; EU:C:2013:116, bod 55).

62. Nevěřím tomu, že by tento argument mohl obstát, neboť zmíněné ustanovení již ve svém původním znění z roku 1991 zdůrazňovalo nutnost kontroly křížových dotací, a tudíž vyžadovalo transparentnost účetnictví. V původním znění čl. 6 odst. 1 druhého pododstavce směrnice 91/440, které nebylo směrnicí 2001/12 změněno, se uvádělo, že „[t]ento zákaz [převádět veřejné prostředky z jedné oblasti do druhé] se odráží v účetnictví obou oblastí [infrastruktury a dopravy]“.

63. Ze čtvrtého bodu odůvodnění směrnice 91/440 vyplývá, že cílem této směrnice je usnadnit hospodárné řízení železniční sítě odlišením poskytování dopravních služeb na straně jedné od provozování infrastruktury nezbytné k zajištění dopravních služeb na straně druhé, což v každém případě znamená, že i účetnictví musí být oddělené. Směrnice 2001/12 tuto myšlenku dále posílila, neboť povinnost odděleného účetnictví rozšířila i na oba typy nejdůležitějších dokumentů, a sice na výkaz zisků a ztrát a na rozvahu. Jak vyplývá z devátého bodu odůvodnění posledně jmenované směrnice, tato povinnost byla rozšířena i na podniky zajišťující osobní a nákladní dopravu.

64. Hlavním smyslem tohoto oddělení bylo podle obou těchto směrnic dosáhnout naprosté transparentnosti a přehlednosti vykazování některých nákladů na infrastrukturu, například nákladů na závazky veřejné služby, utopených nákladů na výstavbu infrastruktur (*sunk costs*), nákladů na údržbu a nákladů na správu infrastruktury a na přidělování kapacity infrastruktury [20].

65. Transparentnost dosažená prostřednictvím účetnictví [21] měla sloužit kromě toho i k odhalování křížových dotací, které zakazuje čl. 6 odst. 1 druhá věta směrnice 91/440, a to už ve svém původním znění. Za těchto okolností lze sloveso „odráží“ [22] chápat pouze v tom smyslu, že musí být usnadněna kontrola dodržování zákazu, což by bylo stěží proveditelné, pokud by tento zákaz nebyl dodržen i v rámci účetnictví. Ani nové znění, které vyplývá ze směrnice 2012/34, nezavádí žádnou konkrétní povinnost týkající se kontroly (což by představovalo změnu oproti původnímu znění), nýbrž spíše stanoví, že tato kontrola je možná za předpokladu, že se daný zákaz náležitě „odráží“ v účetnictví.

66. Argument primárně vznesený německou vládou musí být proto zamítnut.

67. Podpůrně tvrdí výše uvedená vláda v podstatě to, že čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 požaduje, aby účetnictví správy infrastruktury bylo odděleno od účetnictví dopravních služeb, nikoli však to, aby byly do výkazů zisků a ztrát a do rozvah zaznamenávány získané veřejné prostředky. Postačuje zaznamenávat tyto prostředky do interního účetnictví, tak jako je tomu v případě německých železničních podniků.

68. Stejně jako Komise zastávám názor, že takovýto výklad nelze přijmout. Již nařízení (EHS) č. 2830/77 [23] stanovilo, že veřejné prostředky musí být vykazovány jak v rozvaze („podpora investičních nákladů – která zahrnuje účast státu […] na provádění konkrétních investičních projektů“ [neoficiální překlad]) [24], tak i ve výkazu zisků a ztrát (výkaz 74 „kompenzace a podpory“ [neoficiální překlad] a výkaz 91.5 „vyrovnávací dotace“ [neoficiální překlad]) [25]. V prvním bodě odůvodnění výše uvedeného

20 — Di Pietrantonio, L./Pelkmans, J., *The Economics of EU Railway Reform*, Bruges European Economic Policy Briefings; Briefing n° 8, září 2008, s. 17.

21 — Pracovní dokument Komise – Komentáře k článkům návrhu směrnice o přidělování kapacity železniční infrastruktury, zpoplatnění železniční infrastruktury a o vydávání osvědčení o bezpečnosti [COM 1998, 480 final], s. 5 (dále jen „dokument COM 1998, 480 final“).

22 — V jazykových zněních, která jsem porovnával, je použito totéž sloveso nebo výrazy, které mají podobný význam: „reflects“ v anglickém znění; „reflèter“ ve francouzském znění; „Dieses Verbot muss (…) zum Ausdruck kommen“ v německém znění; „riflettere“ v italském znění; „reflectir“ v portugalském znění; „Dit verbod moet terug te vinden zijn“ v nizozemském znění; a „återspeglar“ ve švédském znění.

23 — Nařízení Rady ze dne 12. prosince 1977 o opatřeních nezbytných k dosažení srovnatelnosti účetních systémů a ročních účetních závěrek železničních podniků (neoficiální překlad) (Úř. věst. 1977, L 334, s. 13).

24 — Článek 4 odst. 1 ve spojení s přílohami I a II nařízení č. 2830/77.

25 — Článek 4 odst. 2 ve spojení s přílohami III a IV nařízení č. 2830/77.

nařízení bylo uvedeno, že ustanovení upravující vztahy mezi státem a železničními podniky mají vycházet z finančních a účetních zásad použitelných na obchodní podniky. Cílem zmíněného nařízení bylo nadto zvýšit průhlednost finančních výsledků těchto podniků a obdobně zaměřených zásahů ze strany státu.

69. I když je pravda, že nařízení č. 2830/77 bylo zrušeno článkem 37 směrnice 2001/14, nic to nemění na tom, že Komise se při vysvětlování důvodů reformy směrnice 91/440, zařazené do stejného bloku opatření jako směrnice 2001/12, vyjádřila v tom smyslu, že i přesto, že tyto povinnosti, které pro železniční podniky vyplývají z nařízení č. 2830/77, jsou nadále platné, musí být *jasně a jednoznačně* začleněny do směrnice 91/440 (prostřednictvím směrnice 2001/12) [26]. Konečné znění čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 je shodné se zněním obsaženým v návrhu.

70. Z výše uvedených vysvětlení vyplývá, že odkaz na rozvahu a na výkaz zisků a ztrát, který je uveden v čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440, nahradil se stejnou závazností povinnost týkající se zaznamenávání veřejných prostředků do těchto výkazů, kterou uložilo nařízení č. 2830/77 již v roce 1978.

71. Bylo by ostatně nelogické, kdyby tak učiněno nebylo a reforma směrnice 91/440, jejímž cílem bylo právě zvýšení transparentnosti účetnictví podniků, oslabila povinnost využívat výkazy zisků a ztrát k dosažení – *quod non* – cíle zpřehlednění finančních vztahů mezi státem a železničními podniky.

72. Znamená to tedy, že pokud jsou tyto prostředky zaznamenány pouze do interního účetnictví železničních podniků, jak uvádí německá vláda, nelze hovořit o splnění podmínek stanovených v čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440. Ani tento druhý argument vznesený na obhajobu tedy nelze přijmout.

73. Třetí argument německé vlády, který zdůrazňuje řádné provedení unijních právních předpisů do vnitrostátního právního řádu, je neúčinný, neboť jak jsem již uvedl výše, Komise jí nevytýká, že by toto provedení bylo nesprávné.

74. Nelze přijmout ani související argument italské vlády, neboť nesplnění povinnosti nemá být zkoumáno ve světle směrnice 2012/34 (tj. směrnice, která obsahuje článek 56, na nějž zmíněná vláda odkazuje), nýbrž ve světle směrnice 91/440, která však žádné obdobné ustanovení neobsahuje. Výše uvedený článek 56 popisuje funkce a pravomoci, jež mají členské státy přiznat svým regulačním orgánům v oblasti železnic, včetně pravomoci provádět audity, které se podle odstavce 12 mohou zaměřit i na dodržení povinnosti oddělení účetnictví, kterou ukládá článek 6.

75. Z výše uvedených úvah vyplývá, že vzhledem k tomu, že ve veřejných účetních systémech dceřiných společností ani mateřské společnosti nejsou veřejné prostředky určené na infrastrukturu zaznamenány, což německá vláda v zásadě nepopřela, z takto předložených účtů nelze v žádném smyslu zjistit, zda byl splněn zákaz převádět tyto prostředky do oblasti železniční dopravy. Druhá výtka vznesená v rámci projednávané žaloby musí být proto přijata.

26 — Dokument COM 1998, 480 final, s. 9.

C – *K první výtce vycházející z porušení čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 způsobeného tím, že smlouvy o převodu zisku umožňují financovat železniční služby z prostředků vyhrazených na železniční infrastrukturu*

1. Argumenty účastnic řízení

76. Podle názoru Komise Spolková republika Německo toleruje situaci, v níž je na základě smluv o převodu zisku (které uzavřela mateřská společnost se třemi dceřinými společnostmi zajišťujícími infrastrukturu) část veřejných prostředků přidělených na správu železniční infrastruktury převáděna na činnosti související s dopravními službami. Takovéto jednání je v rozporu s čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440.

77. Tak by tomu bylo zejména v případě, že by podniky zajišťující železniční infrastrukturu (tj. podniky DB Netz AG, DB Station & Service AG a DB Energie GmbH) dosahovaly svých zisků pouze díky veřejným prostředkům, které jim byly poskytnuty. Vzhledem k tomu, že ze smluv o převodu zisku vyplývá pro DB AG povinnost pokrýt případné ztráty jejích dceřiných společností, zisky převáděné tímto způsobem by mohly být použity ke zmírnění schodku v oblasti dopravních služeb.

78. Podle názoru Komise není podstatné, že tyto prostředky nemohou být převáděny přímo z určitých podniků skupiny na jiné a že k převodu dochází nepřímo prostřednictvím převodu zisku na mateřskou společnost: oba tyto způsoby jsou totiž v rozporu se zněním a duchem čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440.

79. Německá vláda vykládá výše uvedený článek v tom smyslu, že nebrání tomu, aby dceřiné společnosti dosahovaly zisku, ani tomu, aby jej následně poskytovaly mateřské společnosti, a že zakazuje pouze převádění veřejných prostředků přidělených na infrastrukturu, nikoli převádění zisků, jichž podniky zajišťující správu infrastruktury dosahují svou obchodní činností a jež spadají do působnosti čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14. To, že obě tato ustanovení rozlišují mezi veřejnými prostředky (čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440) a příjmy plynoucími z poplatků za použití železniční infrastruktury (čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14), každopádně nijak nesouvisí s otázkou, zda byly dané příjmy získány prostřednictvím dotovaných aktiv.

80. Co se týče provedení čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 do německého právního řádu, německá vláda tvrdí, že toto provedení řádně zajistila prostřednictvím čl. 9 odst. 1b AEG.

81. Německá vláda popírá, že by byly tyto prostředky skrývány, jak tvrdí Komise, neboť jsou v účetnictví DB AG vykazovány, byť pouze v podobě zaznamenání čisté hodnoty veřejných dotací v roční účetní závěrce, což je faktor použitý při výpočtu výše zisků, které mají být převedeny na mateřskou společnost, nebo výše ztrát, kterou musí mateřská společnost kompenzovat. Veřejné prostředky poskytnuté podnikům zajišťujícím železniční infrastrukturu musí být ostatně použity výlučně v rámci investičních projektů, na něž byly přiděleny, což brání tomu, aby se mohly podílet na zvýšení zisků. Zatímco výše uvedené podniky musí nést náklady na údržbu a opravu svých železničních tratí, spolkovému státu přísluší, aby při výkonu svého poslání vyplývajícího z ústavy [27] plánoval potřeby týkající se železniční sítě a zajišťoval financování investičních projektů prostřednictvím dotací [28].

27 — Odkazuje přitom na čl. 87e odst. 4 Grundgesetz (základní zákon).

28 — Ustanovení § 8 odst. 1 a 4 Gesetz über den Ausbau der Schienenwege des Bundes (Bundesschienenwegeausbaugesetz, spolkový zákon o rozšíření železnic; BGBl. I. s. 1874).

82. Komise ve své replice vyjadřuje nesouhlas se způsobem, jakým žalovaná vykládá čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440. Je toho názoru, že z návrhu směrnice 2001/12 vyplývá, že cílem tohoto článku je zaručit všem železničním podnikům rovné zacházení a zákaz diskriminace, což je možné uskutečnit pouze tím způsobem, že se zohlední celkové financování infrastruktury, včetně veškerých jejích nákladů na straně jedné a veškerých příjmů, tj. veřejných prostředků a poplatků za použití infrastruktury, na straně druhé. Údajně systematický výklad navržený německou vládou by zbavil sporné ustanovení jeho užitečného účinku.

83. Komise nesouhlasí rovněž s tím, že pojem „veřejné podpory“, který je uveden v čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440, odkazuje výlučně na veřejné prostředky, které jsou poskytovány z veřejného rozpočtu a na určitém právním základě. Cílem tohoto článku je zabránit křížovým dotacím a z jeho doslovného znění i z přípravných prací[29] je zřejmé, že se jedná o státní prostředky ve smyslu režimu státních podpor (článek 107 SFEU), v němž je použita stejná terminologie.

84. Komise zaprvé uvádí, že Spolková republika Německo nezaručuje, že veřejné prostředky poskytnuté společnostem zajišťujícím infrastrukturu, které jsou součástí skupiny DB AG, budou omezeny výší finančního schodku způsobeného nedostatečnými příjmy. Zadruhé má za to, že článek 8 směrnice 2001/14 jakožto celek nepřiznává provozovatelům infrastruktury právo na to, aby byly poplatky za použití této infrastruktury vypočteny takovým způsobem, aby soustavně vytvářely zisk. Kromě toho zastává názor, že vnitřní kontroly, jež zavádí Spolková republika Německo, nejsou způsobilé zabránit převádění veřejných prostředků.

85. Německá vláda ve své duplice vytýká Komisi, že své argumenty nepodložila žádnými důkazy, a obhajuje kontroly výdajů z veřejných prostředků, jež provádí Bundesnetzagentur[30] a Bundesrechnungshof[31], a to jak *ex ante*, tak i *ex post*. Dále tvrdí, že k 1. lednu 2015, kdy vstoupila v platnost LuFV II[32], se tato výtka stala bezpředmětnou.

86. Italská vláda uvádí, že čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 bere v potaz existenci finančních toků mezi státem a provozovatelem železniční sítě, zavádí však pouze taková účetní pravidla, která mají zabránit riziku křížových dotací. Domnívá se rovněž, že nic nebrání tomu, aby provozovatel sítě spravoval zisky samostatně.

87. V této souvislosti italská vláda zdůrazňuje, že Soudní dvůr uznal platnost organizačního uspořádání podniku, který má podobu holdingové společnosti[33], a že přístup prosazovaný Komisí omezuje rozsah samosprávy železničních podniků, což je v rozporu s články 4 a 5 směrnice 91/440.

88. Komise ve své odpovědi zopakovala, že legalita organizačního uspořádání podniku typu holdingové společnosti sama o sobě neznamená, že legální jsou i finanční toky uvnitř skupiny podniků.

2. Posouzení

89. V rámci analýzy první výtky je třeba nejprve upřesnit, že z judikatury Soudního dvora, v níž byl podán výklad čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440, vyplývá, že toto ustanovení požaduje toliko účetní oddělení dopravních aktivit provozovaných železničními podniky od správy železniční infrastruktury[34]. O platnosti organizačních vzorců – i jejich dopadů – jimiž se řídí struktury typické pro holdingovou společnost, nelze tedy přímo ani nepřímo pochybovat.

29 — Viz pracovní dokument Komise uvedený v poznámce pod čarou na straně 21 tohoto stanoviska, s. 30.

30 — Spolková agentura pro regulované služby.

31 — Německý Spolkový účetní dvůr; na základě článku 91 Bundeshaushaltsordnung (spolkový zákon o rozpočtu; naposledy změněn v BGBl. I, s. 2178 a násl., zvláště s. 2182).

32 — Viz bod 23.

33 — Odkazuje přitom na rozsudek ze dne 28. února 2013, Komise v. Německo (C-556/10; EU:C:2013:116, bod 55).

34 — Tamtéž.

90. Dále je nutné zjistit, na jaké prostředky odkazuje čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440, neboť podle názoru Komise by mezi ně měly patřit i poplatky za použití tratí, což nepovažuji za správné. Tyto poplatky hradí uživatelé jako protihodnotu za činnost podniků zajišťujících železniční infrastrukturu, takže nemají povahu veřejných prostředků, jež těmto podnikům poskytuje stát. Tuto povahu naopak mají podpory určené ke kompenzaci schodku, který mohou tyto podniky utrpět v případě, že poplatky nepokryjí náklady na údržbu a provoz této infrastruktury (vyrovnávací dotace), za předpokladu, že je vyplácí přímo orgán veřejné správy. Jak zjistíme v rámci analýzy třetí výtky, Německo zavedlo systém sazeb založený na průměrných nákladech, který umožňuje podniku zajišťujícímu železniční infrastrukturu dosahovat dokonce i zisku, takže by nemělo v této souvislosti získat žádnou další dotaci. Znamená to tedy, že výtku vznesenou Komisí je třeba chápat v tom smyslu, že se vztahuje pouze na veřejné prostředky přímo poskytnuté německým státem (nebo kterýmkoli ze subjektů, které jsou v širokém slova smyslu jeho součástí).

91. Co se týče křížových dotací, čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 požaduje, aby se jejich zákaz odrážel i v účetnictví obou oblastí železniční dopravy (poskytování dopravních služeb a správa infrastruktury). Vytýká-li Komise členskému státu porušení tohoto článku, musí poskytnout důkazy dostatečné k tomu, aby prokázala, že státní podpory poskytnuté na jednu z těchto oblastí byly skutečně převedeny na druhou a že tato odchylka nebyla zanesena do účetnictví (obou těchto oblastí).

92. Podle ustálené judikatury je v rámci řízení podle článku 258 SFEU úkolem Komise, aby prokázala existenci uváděného nesplnění povinnosti, což znamená, že musí předložit poznatky nezbytné k posouzení existence tohoto nesplnění povinnosti a nemůže se přitom opírat o žádnou domněnku [35]. Kromě toho, pokud jde o žalobu týkající se uplatňování vnitrostátního ustanovení, prokázání nesplnění povinnosti státem vyžaduje předložení důkazních materiálů zvláštní povahy ve srovnání s důkazními materiály, které jsou obvykle brány v úvahu v rámci žaloby týkající se výhradně obsahu vnitrostátního ustanovení. Za těchto podmínek může být nesplnění povinnosti prokázáno pouze dostatečně doloženým a podrobným prokázáním praxe vytýkané vnitrostátním správním orgánům a přičitatelné dotčenému členskému státu [36].

93. Dokumenty, které předložila Komise na podporu svého tvrzení, zachycují vývoj zisků a ztrát dceřiných společností zajišťujících infrastrukturu (příloha A.2 žaloby). Kromě toho poskytla Komise také kopii jednoho z exemplářů smlouvy o převodu zisku uzavřené mezi DB AG a DB Netz AG (příloha A.1). Prostřednictvím výše uvedených dokumentů měla v úmyslu zdůraznit okolnost, že zisku bylo – podle jejího názoru – dosahováno výlučně díky zaúčtování veřejných prostředků v oblasti infrastruktury a že tudíž smlouva o převodu umožňovala, aby byl tento zisk převáděn ve prospěch ztrátového provozu dopravy (jak jsem již uvedl, z příslušné dohody uzavřené s podniky působícími v oblasti dopravy vyplývá povinnost zmírnit tyto ztráty) [37].

94. Prostřednictvím tohoto vyjádření, jež nepostrádá logiku, má Komise v úmyslu podepřít své podezření, že převod zisku ze strany dceřiných společností zajišťujících infrastrukturu na DB AG se v konečném důsledku týká veřejných prostředků přidělených na tyto infrastruktury, které jsou následně poskytovány podnikům působícím v oblasti dopravy. Toto podezření však nepostačuje k potvrzení vytýkaného nesplnění povinnosti, pokud domněnka, podle níž byly veřejné prostředky přesunuty z jedné oblasti do druhé, nebyla ve skutečnosti prokázána.

35 — Rozsudek ze dne 3. října 2013, Komise v. Itálie (C-369/11; EU:C:2013:636, bod 68 a citovaná judikatura).

36 — Rozsudek ze dne 27. dubna 2006, Komise v. Německo (C-441/02; EU:C:2006:253, bod 49 a citovaná judikatura).

37 — Přiložené dokumenty a přílohy nemají v pravém slova smyslu povahu účetních dokladů ve smyslu článku 6. Nevyplývá z nich, jakým způsobem byla obcházena povinnost odrážet zákaz v účetnictví ani v jakých položkách účetních systémů těchto společností k tomu docházelo.

95. Za základ pro vydání odsuzujícího rozsudku nemůže být považováno ani obvinění, podle něhož neexistují záruky, které by postačovaly k zabránění takovémuto převodu prostředků. Vzhledem k tomu, že je nesporné, že právo Spolkové republiky takovéto převody zakazuje, a to stejnými slovy jako směrnice 91/440, a s ohledem na to, že existují vnitrostátní kontrolní orgány, které mají možnost tyto převody odhalit, je nezbytné, aby výtka týkající se porušení čl. 6 odst. 1 výše uvedené směrnice byla podložena důkazem, že k převodům skutečně došlo, nikoli pouze tvrzením, že neexistují záruky dostatečné k tomu, aby bylo těmto převodům zabráněno.

96. Samozřejmě nelze od Komise požadovat *probatio diabolica*, tzn. že není namístě žádat, aby předložila dokumenty, které neexistují nebo které nelze poskytnout. Nicméně zaprvé výkazy a rozvahy dceřiných společností i mateřské společnosti jsou předmětem auditů a jsou zveřejňovány. Zadruhé a především, pokud se – jak jsem uvedl v rámci analýzy druhé výtky – veřejné prostředky, na něž odkazuje Komise, neodrážejí ve zmíněných výkazech či rozvahách, konstatováním tohoto nedostatku může být návrhovému žádání Komise, tj. určení nesplnění povinnosti v účetní oblasti, vyhověno.

97. Jinými slovy, mám za to, že chybí-li v účetnictví železničních společností údaje týkající se veřejných prostředků a ztěžuje-li toto opomenutí právě předložení důkazů nutných k ověření první výtky, je koherentní konstatovat tuto skutečnost spíše než trvat na obvinění uvedeném v petitu žaloby, které Komise není schopna prokázat listinnými důkazy.

98. Znamená to tedy, že diskuse týkající se rozdělování zisku, jehož bylo dosaženo částečně či výlučně s pomocí veřejných prostředků (vzhledem k tomu, že během posledních let mohla DB Netz AG dosahovat zisku pouze díky dotacím), se i nadále pohybuje na půdě pouhých domněnek bez konkrétních důkazů, které by umožnily vyhovět této části žaloby, což by vyžadovalo věrohodně prokázat, že z věcného i účetního hlediska byly protiprávní převody skutečně provedeny. Kromě toho je třeba dodat, že existence LuFV II[38] již od roku 2015 zřejmě vyjasnila, k jakému účelu jsou určeny čisté zisky podniků zajišťujících infrastruktury, které musejí být převedeny na spolkový stát a znovu investovány do téže oblasti.

99. Mám tedy za to, že Komise nepodložila svou první výtku dostatečnými důkazy.

D – *Ke třetí výtce vycházející z porušení čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14 způsobenému tím, že není zaručeno, aby poplatky za použití infrastruktury byly použity výlučně pro účely financování činnosti provozovatele infrastruktury*

1. Argumenty účastnic řízení

100. Komise tvrdí, že smlouvy o převodu zisku, jež uzavřela DB AG se svými dceřinými společnostmi zajišťujícími železniční infrastruktury, umožňují převádět na mateřskou společnost poplatky zaplacené za použití těchto infrastruktur. Takovýto postup vede podle jejího názoru k tomu, že se tyto poplatky nevracejí výlučně do činností provozovatelů infrastruktury, což je v rozporu s čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14. Tak by tomu bylo tehdy, pokud by při neexistenci příjmů plynoucích z těchto poplatků nevznikl žádný zisk.

101. Německá vláda s tímto tvrzením nesouhlasí, přičemž uvádí, že čl. 6 odst. 1, čl. 7 odst. 1 první pododstavec a čl. 8 odst. 1 směrnice 2001/14 z hlediska systematiky připouštějí, aby provozovatel infrastruktury dosahoval určité míry zisku, která je nedílnou součástí hrazených poplatků. Neexistuje kromě toho žádné ustanovení, které by upravovalo způsob, jakým má zmíněný provozovatel tento zisk použít, což znamená, že se může zcela volně rozhodnout pro jeho převedení na mateřskou společnost.

38 — Viz opět bod 23.

102. Německá vláda má tedy za to, že směrnice 2001/14 nebrání převodu zisku plynoucího z poplatků za použití infrastruktury vypočtených podle míry návratnosti přiměřené vlastním prostředkům daného podniku. Článek 14 odst. 4 první věta AEG stanoví, že tyto poplatky musí být stanoveny takovým způsobem, aby pokryly náklady vynaložené provozovatelem infrastruktury (ve světle možnosti, kterou zavádí čl. 8 odst. 1 směrnice 2001/14), a že mohou být navýšeny o míru návratnosti, pokud to trh unese. Přestože Komise tvrdí opak, takto dosažený zisk nevede k žádnému schodku ve financování infrastruktury.

103. A konečně zmíněná vláda uvádí, že její výklad je potvrzen i nedávným pozměňovacím návrhem, který připravila Komise v rámci čtvrtého železničního balíčku (článek 7a) a jehož znění nevyžaduje, aby příjmy plynoucí z používání infrastruktury musely být použity na provoz nebo údržbu železničních tratí [39].

104. Komise v replice uvádí, že článek 6 směrnice 2001/14 lze vysvětlit užitím metody pro výpočet poplatků, která obvykle vychází z výše přímých nákladů (čl. 7 odst. 3), jakož i chronickým schodkem, k němuž jsou odsouzeny podniky zajišťující správu, pokud orgány veřejné moci alespoň částečně nepokryjí náklady na infrastrukturu. Z tohoto úhlu pohledu článek 6 ukládá členským státům povinnost nést finanční odpovědnost ve vztahu k podnikům zajišťujícím správu infrastruktury, a to vyvažováním jejich rozpočtů.

105. Komise uvádí ve své replice výňatek ze stanoviska Bundesrat [40], které podle ní dokládá její tvrzení a které poukazuje na záporné dopady smluv o převodu zisku. Uvádí, že skutečným účelem vstupu LuFV II v platnost, k němuž došlo dne 1. ledna 2015, bylo reagovat na zmíněnou „politickou objednávku“ ze strany Bundesrat, neboť tento zákon stanoví, že zisk podniků zajišťujících správu infrastruktur má být převáděn přímo na spolkový stát (*Bund*), který je má posléze investovat do týchž podniků.

106. Německá vláda ve své duplice připouští, že prostředky, jež DB Netz AG převádí na DB AG, pocházejí v plném nebo částečném rozsahu z příjmů plynoucích z užívání „vlakových tras“, současně však tvrdí, že tyto příjmy přestávají být považovány za poplatky za použití infrastruktury nejpozději v okamžiku, kdy je DB Netz AG řádně získá jako protihodnotu za poskytnutí těchto tras k použití a kdy byly přiděleny na financování daných činností.

107. Italská vláda nepředložila v souvislosti se třetí výtkou žádné vlastní vyjádření a vyjádřila pouze souhlas s postojem německé vlády.

2. Posouzení

108. Účastnice tohoto řízení se rozcházejí ve výkladu čl. 7 odst. 1 směrnice 2001/14, v němž se stanoví, že poplatky za použití železniční infrastruktury se platí provozovateli infrastruktury a „používají se k financování jeho činnosti“. Komise navrhuje striktní výklad vycházející z doslovného znění tohoto ustanovení, zatímco německá vláda je toho názoru, že toto ustanovení neukládá žádnou povinnost

39 — Návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady, kterou se mění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2012/34/EU ze dne 21. listopadu 2012 o vytvoření jednotného evropského železničního prostoru, pokud jde o otevření trhu vnitrostátních služeb v přepravě cestujících po železnici a správu a řízení železniční infrastruktury [COM(2013) 29 final, ze dne 30. ledna 2013], s. 14.

40 — Dokument Bundesrat (Bundesrat-Drucksache) č. 559/2/12, s. 25. Komise uvádí zvláště tuto část dokumentu: „*V posledních letech začala DB AG rozvíjet činnost v oblastech, v nichž má přirozený monopol – tratě, osobní nádraží a energie – s cílem změnit je v pilíře zisku, které se stanou zdrojem příjmů. […] Na základě smlouvy o převodu zisku, kterou DB AG uzavřela se svými dceřinými společnostmi zajišťujícími infrastrukturu, budou zisky podniků zajišťujících infrastrukturu automaticky převáděny na holdingovou společnost, která je posléze použije v celosvětovém měřítku, aniž by došlo k jejich přidělení na konkrétní účel, například na nabytí podniků působících v odvětví logistiky. […] Tato politika vede v konečném důsledku k nepřiměřeně vysokým poplatkům za použití tratí a nádraží, jakož i za přenos energie*, […].“

týkající se určení zisku plynoucího z výběru poplatků; kromě toho má za to, že pojem „činnost“ předpokládá cíl spočívající v dosažení zisku, takže nijak neomezuje možnosti použití těchto poplatků, které vzhledem k tomu, že zahrnují míru návratnosti, mohou být legitimně převedeny na mateřskou společnost.

109. V rámci výkladu čl. 7 odst. 3 směrnice 2001/14 Soudní dvůr na základě dvanáctého a dvacátého bodu odůvodnění této směrnice uznal, že výše uvedené ustanovení ponechává provozovatelům železniční infrastruktury určitý stupeň pružnosti [41]. Tito provozovatelé mohou při výpočtu sazby svých poplatků vycházet ze škály počínající minimální výší (odpovídající nákladům přímo vynaloženým za provoz infrastruktury) podle čl. 7 odst. 3 a končící maximální výší (vyplývající z celkových nákladů vynaložených provozovatelem infrastruktury), jak stanoví čl. 8 odst. 1 uvedené směrnice [42].

110. Směrnice 2001/14 připouští, že v rámci výše uvedeného rozmezí se sazba může měnit v závislosti na vzácnosti kapacity (čl. 7 odst. 4), nákladech působení na životní prostředí (čl. 7 odst. 5), specifických investičních projektech (čl. 8 odst. 2) nebo na předpokládaných slevách (článek 9) [43].

111. Nedomnívám se tedy, že by znění čl. 7 odst. 1, jeho struktura, cíl či systematický vztah s ostatními články směrnice 2001/14 opravňovaly k výkladu natolik zvýhodňujícímu podniky zajišťující správu infrastruktury, jaký prosazuje německá vláda.

112. Co se týče obsahu výše uvedeného ustanovení, je sice pravda, že čl. 6 odst. 1 směrnice 2001/14 odkazuje na „zisky z ostatních obchodních činností“, to však nemění nic na tom, že pojem „činnost“, který je uveden v čl. 7 odst. 1, odkazuje na úlohu typickou pro provozovatele infrastruktury, tj. úlohu, která tohoto provozovatele opravňuje vyžadovat a vybírat poplatek za použití železničních tratí a dalších prvků, které jsou s nimi úzce spojeny.

113. Co se týče struktury výše uvedeného ustanovení, je třeba uvést, že na rozdíl od metod určení sazby poplatku (u nichž směrnice 2001/14 nabízí několik možností), požadavek, který vyplývá z čl. 7 odst. 1 v souvislosti s použitím vybraných poplatků, je jednoznačný: povinnost přidělit částku těchto poplatků na financování infrastruktury nepřipouští žádné modifikace ani výjimky [44]. Tím je zachována soudržnost, neboť zmíněná směrnice vychází ze zásady, že tento poplatek zahrnuje pouze náklady přímo vynaložené za provoz železniční dopravy, tj. krátkodobé mezní náklady [45] (čl. 7 odst. 3 vykládaný ve spojení s třicátým devátým bodem odůvodnění) a další náklady, které lze přinejmenším zčásti považovat za přímo vynaložené na provoz železniční dopravy, jako například náklady spojené se signalizací, řízením provozu nebo údržbou [46].

114. Vzhledem k tomu, že uživatel, který hradí poplatek, pokryje výlučně mezní náklady související s jeho vlastním použitím infrastruktury, provozovatelé železniční sítě jsou předurčeni ke strukturálnímu provoznímu schodku [47]. Pokud tedy čl. 6 odst. 1 směrnice 2001/14 připouští zásadu, že sazby mohou vycházet z mezních nákladů, vychází přitom z předpokladu financování ze strany státu (vyrovnávací dotace), které se musí odrážet v účetnictví provozovatele infrastruktury.

41 — Rozsudek ze dne 28. února 2013, Komise v. Německo (C-556/10; EU:C:2013:116, bod 82).

42 — Tamtéž, bod 85.

43 — Tamtéž bod 86.

44 — Jako je tomu v případě zvýšených poplatků a sazeb vycházejících ze specifických nákladů, které jsou uvedeny v čl. 8 odst. 1 a 2.

45 — Toto tvrzení Komise je uvedeno v rozsudku ze dne 30. května 2013, Komise v. Polsko (C-512/10; EU:C:2013:338, bod 63) a do určité míry je potvrzeno i právní teorií: viz Amaral, M./Danielowitzova, N., „(Co)régulation économique des industries de réseau: le cas de la tarification de l'infraestructure ferroviaire en Europe“, in *L'espace Ferroviaire Unique Européen – Quelle(s) réalité(s)?*, pod vedením Rapoport, C., vyd. Bruylant, Brusel, 2015, s. 245.

46 — Rozsudek ze dne 30. května 2013, Komise v. Polsko (C-512/10; EU:C:2013:338, bod 81).

47 — Amaral, M./Danielowitzova, N., *op. cit.*, s. 249.

115. Za těchto okolností platí, že určení příjmů plynoucích z poplatků na financování činnosti provozovatele infrastruktury má zaručit nejen to, že budou tyto poplatky vybrány, ale i to, že budou posléze opět poskytnuty na výše uvedenou činnost. Vytčeným cílem je tedy dosáhnout pákového efektu, tj. pobízet provozovatele k tomu, aby zajistili nárůst dopravy a optimální využití své sítě [48] a pokud možno v dlouhodobém měřítku zajistili rovnováhu svých účtů bez příspěvků z veřejných zdrojů [49].

116. Směrnice 2001/14 neumožňuje zavést takový systém stanovení sazeb, v němž by byl provozovatel zproštěn povinnosti stanovené v čl. 7 odst. 1 této směrnice, tj. povinnosti použít příjmy plynoucí z vybraných poplatků na financování své činnosti. Vzhledem k tomu, že závaznou povinnost použít příjmy plynoucí z poplatků za používání infrastruktury ve prospěch této infrastruktury normotvůrce nevázal na žádné podmínky, je tedy nutné ji dodržovat. V případě, že metoda určení sazeb, kterou si členský stát zvolí, zajistí takovou míru návratnosti, že vznikne zisk, pak tento zisk bude i nadále součástí příjmů plynoucích z výběru poplatků, se všemi následky, které z toho vyplývají.

117. Komise ve skutečnosti nevytýká německé vládě to, že jsou zisky dosažené výběrem poplatků převáděny na mateřskou společnost, nýbrž to, že není zaručeno, že tyto zisky budou znovu použity k financování činnosti provozovatelů infrastruktury. Tvrzení německých orgánů, podle nichž jsou převody zisku na DB AG z obecného hlediska legitimní, nepředstavuje v tomto smyslu jádro sporu, neboť – znovu opakuji – tyto převody jako takové nejsou součástí nesplnění povinnosti, na něž bylo touto výtkou poukázáno.

118. Vycházíme-li z výše uvedených předpokladů, je návrh na určení nesplnění povinnosti, který Komise vznesla v této výtce, stižen stejnou vadou spočívající v nepřesvědčivých nebo nedostatečných důkazech, jakou jsem shledal již v souvislosti s první výtkou. I tentokrát Komise vychází ze souboru okolností či skutečností předcházejících sporu, které nasvědčují tomu, že předpokládaný závěr je pravděpodobný (avšak jednoznačně tento závěr neprokazují), tj. znovu z pouhé domněnky.

119. Jako důkaz předložila Komise výše uvedený dokument *Bundesrat* [50]. Jedná se o určité připomínky či oficiální postoj horní komory německého Parlamentu k návrhu zákona o nové úpravě regulace v oblasti železnic [51]. Je zapotřebí poukázat na to, že od 1. ledna 1996 spadá místní hromadná doprava do působnosti spolkových zemí [52], které mají jakožto zákazníci, investoři a jednotlivě v každém regionu jako orgány pověřené zajištěním této služby logický zájem na tom, kam budou přiděleny peníze plynoucí od dceřiných společností DB AG zajišťujících infrastrukturu.

120. Aniž bych měl v úmyslu snižovat hodnotu tohoto dokumentu (bez ohledu na jeho politickou povahu, na kterou poukazuje německá vláda), neplyne z něj s dostatečnou jistotou, že zisk převáděný provozovateli infrastruktury na mateřskou společnost nebyl během časového období, na nějž odkazuje žaloba pro nesplnění povinnosti, použit ve prospěch zmíněných infrastruktur. *Bundesrat* sice ve svých připomínkách k čl. 25 odst. 3 návrhu zákona o reformě zdůrazňuje svůj požadavek, podle něhož je

48 — Dokument COM 1998, 480 final, s. 76.

49 — Jeví se, že čl. 6 odst. 2 směrnice 2001/14 vybízí členské státy, aby usilovaly o dosažení právě takovéhoto cíle.

50 — Viz bod 105.

51 — Stellungnahme des Bundesrates, ze dne 23. listopadu 2012, k „Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung der Regulierung im Eisenbahnbereich“.

52 — Podle čl. 106a první věty základního zákona jim přísluší financování s využitím prostředků spolkového státu a jejich podíl představuje 60% nákladů vynaložených v této oblasti osobní dopravy. Viz Gersdorf, H., „Finanzierung und Regulierung der Eisenbahninfrastruktur – zwei Seiten einer Medaille“, in *Eisen obahn zwischen Markt und Staat in Vergangenheit und Gegenwart*, Miram, F. a Schmoeckel, M. (vydavatelé), vyd. Mor Siebeck, Tübingen, 2015, s. 110.

nutné, aby byl zisk, jehož bylo dosaženo v oblasti infrastruktury, vracen „výlučně“ do této infrastruktury [53], ale bylo by přehnané domnívat se, že tyto připomínky představují *pro futuro* pevný základ pro vydání kategorického odsouzení za skutkové okolnosti, které již minuly, jak navrhuje Komise [54].

121. Jak jsem již uvedl v souvislosti s první výtkou, pokud účetnictví železničních podniků neumožňuje jasné rozlišení jednotlivých položek (tehdy se jednalo o veřejné prostředky, nyní o poplatky) tak, aby byla plně zaručena sledovatelnost těchto položek i jejich účel, návrhové žádání, kterým se nyní zabývám, může jen stěží obstát.

122. Třetí výtku je tedy namístě považovat za neprokázanou.

E – *Ke čtvrté výtce vycházející z porušení čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440 a čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1370/2007 ve spojení s bodem 5 přílohy tohoto nařízení, způsobeného tím, že není zaručeno, že veřejné prostředky poskytnuté pro účely poskytování veřejných služeb osobní dopravy jsou v příslušném účetnictví vykazovány odděleně.*

1. Argumenty účastnic řízení

123. Komise vytýká Spolkové republice Německo, že veřejné prostředky poskytnuté pro účely činnosti DB Regio AG (doprava v rámci veřejné služby) nejsou v účetnictví této společnosti vykazovány odděleně, což je v rozporu s čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440 a s čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1370/2007 ve spojení s bodem 5 poslední odrážkou přílohy tohoto nařízení.

124. Podle Komise jsou kompenzace za závazky veřejné služby, jakož i příjmy plynoucí z prodeje jízdenek uvedeny pouze celkově či souhrnně za všechny poskytnuté služby, takže nelze ověřit, zda pro účely odhalování případných křížových dotací mají být kompenzace poskytnuté v daném případě považovány za nepřiměřené.

125. Komise tvrdí, že takové podniky, jako je DB Regio AG, nemohou být vyňaty z působnosti směrnice 91/440 ve smyslu čl. 2 odst. 2 této směrnice. Uvádí, že tato směrnice se vztahuje i na podniky, které mohou být příjemci kompenzací prostřednictvím své mateřské společnosti, neboť v opačném případě by mohlo snadno docházet k obcházení relevantních ustanovení.

126. Německá vláda má za to, že čtvrtá výtka vychází ve skutečnosti z nového znění čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440 vyplývajícího z čl. 6 odst. 3 směrnice 2012/34, jímž bylo upraveno použití tohoto ustanovení na podniky zajišťující regionální dopravu v tom smyslu, že byly vyňaty podniky poskytující služby na nezávislých sítích [55]. Toto nové znění není *ratione temporis* použitelné na projednávanou věc.

53 — Stellungnahme des Bundesrates, výše uvedený, s. 27.

54 — Znovu připomínám, že ze smluvního rámce uzavřeného mezi DB AG a spolkovým státem, který byl stanoven prostřednictvím LuFV II z roku 2015, vyplývá, že při převodu zisku plynoucího z poplatků za použití železničních tratí na stát je nutné, aby byl tento zisk v plném rozsahu použit k financování infrastruktury. Zdá se tedy, že bylo dosaženo hlavního cíle žaloby pro nesplnění povinnosti (aby německé orgány s konečnou platností přizpůsobily své jednání tvrzení, jež v tomto ohledu předložila Komise).

55 — Za nejvýznamnější změny označuje tyto: a) odkaz na článek 7 nařízení č. 1370/2007, který nebyl v předchozím znění uveden; b) odkaz na veřejné prostředky byl zúžen pouze na služby osobní dopravy zajišťované v rámci veřejné služby, zatímco v předchozím znění byl tento odkaz širší a zahrnoval všechny dopravní služby; a c) z působnosti kapitoly II směrnice 91/440 byly vyloučeny železniční podniky, „které provozují pouze […] regionální dopravu na místních a regionálních nezávislých sítích v případě služeb poskytovaných na železniční infrastruktuře nebo na sítích určených pouze pro provoz městské nebo příměstské železniční dopravy“.

127. Co se týče čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440, Spolková republika Německo tvrdí, že DB Regio AG, jakožto poskytovatelka regionálních dopravních služeb, do jeho působnosti podle čl. 2 odst. 2 nespadala. Přestože Komise navrhuje jiný výklad, poukazuje výše uvedený stát na to, že podle článku 3 směrnice 91/440 se pojmem „regionální doprava“ rozumí „doprava uspokojující dopravní potřeby regionu“. V této souvislosti tvrdí, že pojem, který byl v dané směrnici (znění z roku 1991) nakonec uveden, vycházel z pozměňovacího návrhu předloženého Evropským parlamentem, kterým byl rozšířen užší pojem navržený Komisí, který obsahoval odkaz na pojem uvedený v nařízení (EHS) č. 1191/69[56], který byl Parlamentem rovněž vypuštěn.

128. Pokud jde o porušení čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1370/2007, německá vláda vykládá bod 5 přílohy (na nějž tento článek odkazuje) v tom smyslu, že povinnost odděleného uvádění smluv v účetnictví ukládá pouze v případě, kdy provozovatel provozuje nejen služby, pro něž je poskytována kompenzace a které podléhají závazkům veřejné služby, ale i jiné činnosti. V takovéto situaci se DB Regio AG nenachází, neboť provozuje pouze dopravní služby v rámci veřejné služby.

129. V souvislosti s meritem věci Komise odpovídá, že výtka je zaměřena na hmotněprávní ustanovení, která byla obsažena již v čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440, přičemž poukazuje na znění článku 2 zmíněné směrnice, podle něhož by DB Regio AG neměla být posuzována samostatně, nýbrž v rámci své vazby na skupinu DB AG, což znamená, že se nelze dovolávat čl. 2 odst. 2 této směrnice.

130. Co se týče čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1370/2007, Komise sice uznává, že bod 5 přílohy výslovně neuvádí, že v účetnictví musí být smlouvy rozepsány jednotlivě, avšak přesto je toho názoru, že takováto povinnost vyplývá z nařízení jakožto celku, jakož i z jeho cíle a zejména ze spojeného výkladu bodů 2 a 5 přílohy (první z nich stanoví strop pro kompenzace a druhý zavádí určité požadavky týkající se účetnictví).

131. Německá vláda v duplice opakuje, že u směrnice 2012/34 byl podstatně změněn rozsah působnosti, pokud jde o podniky zajišťující regionální dopravu, přičemž zavedení tohoto nového režimu mohlo být od členských států požadováno až od 17. června 2015. V souvislosti s údajným porušením čl. 6 odst. 1 nařízení č. 1370/2007 tvrdí, že cílem bodu 5 přílohy není zabránit křížovým dotacím vyplývajícím z různých druhů smluv o veřejné službě, nýbrž křížovým dotacím vyplývajícím ze smluv zakládajícím nárok na kompenzaci a ze smluv, které tento nárok nezakládají.

132. Italská vláda souhlasí s vývody německé vlády: žádné ze sporných ustanovení nepožaduje, aby byla každá smlouva o poskytování dopravních služeb v rámci veřejné služby zveřejněna samostatně. Přípravné práce ke směrnici podle jejího názoru dokládají, že unijní normotvůrce zamítl původní návrh předložený Komisí, v němž bylo stanoveno jednotlivé zveřejňování smluv o veřejné službě, a že Rada dala přednost tomu, aby byl vložen obecný odkaz na článek 7 nařízení č. 1370/2007.

133. Komise toto posledně jmenované tvrzení zpochybňuje, neboť má za to, že vychází z nesprávného předpokladu, že odkaz na čl. 7 odst. 1 nařízení č. 1370/2007, který je uveden v čl. 6 odst. 3 směrnice 2012/34, zmírnil povinnosti vyplývající z čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440.

56 — Nařízení Rady ze dne 26. června 1969 o postupu členských států ohledně závazků vyplývajících z pojmu veřejné služby v dopravě po železnici, silnici a vnitrozemských vodních cestách (Úř. věst. 1969, L 156, s. 1; Zvl. vyd. 07/01, s. 19).

2. Posouzení

a) Úvodní poznámka: předmět výtky a působnost směrnice 91/440

134. Přestože bod 76 návrhu na zahájení řízení, který podala Komise, nasvědčuje tomu, že čtvrtou výtku Komise formulovala rovněž ve světle smlouvy o převodu zisku, v dalších bodech tento argumentační směr opouští a neuplatnila jej ani v replice. Svou kritiku zaměřila na kompenzace za závazky veřejné služby a na příjmy plynoucí z prodeje jízdenek, které jsou v účetnictví z obecného pohledu vykazovány takovým způsobem, že nelze v jednotlivých případech ověřit, zda je poskytnutá kompenzace nepřiměřená. Tato výtka tedy musí být omezena pouze na výše uvedené body a není namístě považovat ji za nepřípustnou, jak navrhuje německá vláda.

135. Pokud jde o ustanovení, podle nichž má být rozhodnuto o tomto konkrétním nesplnění povinnosti, německá a italská vláda nevzaly ve svých vyjádřeních dostatečně v potaz to, že tato výtka je omezena pouze na právní předpisy platné v době, kdy byla vznesena, tj. na ustanovení obsažená ve směrnici 91/440 (co se týče této výtky, zejména čl. 9 odst. 4 této směrnice).

136. Poté, co jsem výše uvedeným způsobem vymezil předmět sporu, je namístě provést analýzu námitky vznesené německou vládou, podle níž DB Regio AG zajišťuje výlučně regionální dopravu, takže je vyňata z působnosti směrnice 91/440 (čl. 2 odst. 2).

137. Změna čl. 2 odst. 2 směrnice 91/440 podle mého názoru nepředurčuje, zda DB Regio AG spadá do působnosti této směrnice nebo je z ní vyloučena. Znění tohoto ustanovení musí být vykládáno souběžně s definicí pojmu „regionální doprava“, která je uvedena v čl. 3 poslední odrážce téže směrnice a podle níž se tímto pojmem rozumí doprava uspokojující dopravní potřeby regionu [57]. Z obou těchto ustanovení vyplývá, že z povinností zavedených touto směrnicí jsou vyňaty pouze železniční podniky, jejichž činnost uspokojuje pouze potřeby regionu.

138. DB Regio AG se nemůže domáhat toho, aby na ni byla tato výjimka uplatněna. Z výroční zprávy za rok 2013, kterou zveřejnila sama DB Regio AG [58], vyplývá, že se jedná o dceřinou společnost, jejíž kapitál drží výlučně DB AG a která působí v oblasti podnikání (*Geschäftsfeld*) mateřské společnosti, která je označována jako „DB Bahn Regio“. Dále je ve zprávě uvedeno, že „*oblast podnikání DB Bahn Regio zahrnuje veškeré činnosti regionální dopravy (železniční a autobusové), které uskutečňuje skupina DB v Německu, jakož i zajištění dopravního spojení mezi Německem a sousedními zeměmi*“ [59]. Zpráva dále uvádí, že „*ústředí DB Regio nese odpovědnost za rozvoj podniku, plní úkoly průřezového charakteru a poskytuje služby regionálním oddělením*“.

139. DB Regio AG je tedy pouze součástí konsorcia, která provádí velmi úzce zaměřené úkoly a činnosti, přičemž služby regionální dopravy, které poskytuje, byť v postavení právně samostatné akciové společnosti, nejsou omezeny pouze na jeden region, ale jsou určeny několika spolkovým zemím. Řízení těchto služeb nespadá nadto do výlučné pravomoci této dceřiné společnosti, neboť některými prvky je pověřena její mateřská společnost (DB ML AG) a některými dokonce i holdingová společnost DB AG [60].

140. Znamená to tedy, že není namístě dovolávat se ve prospěch DB Regio AG výjimky stanovené v čl. 2 odst. 2 směrnice 91/440.

57 — Viz body 7 a 8.

58 — Tento dokument byl předložen Komisí a je součástí přílohy C.7 její repliky, s. 6.

59 — Tamtéž.

60 — Nepřesvědčuje mě ani „historický“ argument, podle něhož normotvůrce zachoval vyloučení regionálních služeb z působnosti směrnice 91/440, neboť si byl vědom toho, že většinu těchto služeb poskytují vertikálně integrované železniční podniky. Z okolnosti, že podniků, které poskytovaly tento druh služeb pouze na regionální úrovni, nebylo mnoho, naopak vyplývá, že vyloučeny byly pouze takovéto podniky, zatímco regionální služby poskytované vertikálně integrovanými skupinami do působnosti směrnice spadaly.

b) K meritu výtky

141. Tvrzení Komise by mohlo obstát, pokud by byla povinnost odděleně vykazovat jednotlivé smlouvy o veřejné službě v účetnictví přesně stanovena v článcích, které byly údajně porušeny. Jak vysvětlím níže, nedomnívám se, že tomu tak je.

i) Výklad čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440

142. Při řešení této otázky nám může napomoci i vývoj, jímž prošly dotčené právní předpisy [61], přičemž předmětem analýzy by se měl stát nejen článek 9, nýbrž i článek 6, neboť vložení (prostřednictvím směrnice 2001/12) odstavce 4 do článku 9 z hlediska systematiky postrádalo logiku, a proto byl tento odstavec v rámci reformy provedené v roce 2012 umístěn do článku 6, přičemž nyní představuje odstavec 3 tohoto článku.

143. Ve svém původním znění totiž čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440 požadoval, aby účetnictví bylo vedeno odděleně pro činnosti související s poskytováním dopravních služeb (osobní a nákladní doprava) a pro činnosti spočívající ve správě infrastruktury. Podle čtvrtého bodu odůvodnění této směrnice musí být oba tyto úseky (služby a infrastruktura) řízeny odděleně a musí „mít oddělené účetnictví“. Stojí za pozornost, že v tomto prvním znění bylo rozlišováno pouze mezi poskytováním dopravních služeb a správou infrastruktury, přičemž bylo doporučováno, aby tyto dvě kategorie měly oddělené řízení i účetnictví.

144. Směrnice 2001/12 tuto tendenci k oddělení ještě prohloubila, neboť uložila požadavek, aby byly odděleny také účty služeb osobní dopravy na straně jedné a služeb nákladní dopravy na straně druhé. Takový je smysl devátého bodu odůvodnění této směrnice. Touto směrnicí byl však článek 6 změněn pouze v rozsahu, v němž zahrnuje požadavek týkající se vedení a zveřejňování výkazů zisků a ztrát a rozvahy, co se týče obou úseků uvedených v předchozím bodě (tedy opět poskytování dopravních služeb a správa infrastruktury).

145. Z výše uvedených vysvětlení vyplývá, že oddělení účtů se týkalo vždy celých úseků činností a až postupně začalo být rozlišováno i mezi správou infrastruktury, osobní dopravou a nákladní dopravou. Myšlenka spočívající v „oddělení“ (nebo „odděleně“) se vztahuje k jednotlivým druhům činnosti, a to i v souvislosti s veřejnými prostředky, avšak netýká se jednotlivých smluv o veřejné službě.

146. Přestože Komise tvrdí opak, ustanovení, na něž odkazuje, neobsahuje ani výslovné, ani nepřímé odkazy na smlouvy uzavřené v rámci veřejné služby, přičemž o těchto smlouvách není zmínka ani v bodech odůvodnění vztahujících se k výkladu tohoto pojmu. Za těchto okolností lze jen stěží tušit, kterým z cílů, jež sleduje tato právní úprava jako celek, podepírá Komise své tvrzení. A co více, v rámci přípravných prací ke směrnici 2001/12 sama Komise vysvětlovala, že financování osobní a nákladní dopravy musí být zajišťováno průhledným způsobem, přičemž právě z tohoto důvodu navrhovala, aby byla směrnice 91/440 změněna v tom smyslu, aby bylo pro každou z výše uvedených činností vedeno oddělené účetnictví [62], avšak neodkazovala přitom ani na smlouvy o veřejné službě, ani na to, že by tyto smlouvy měly být v účetnictví železničních společností vykazovány samostatně.

147. Nedomnívám se tedy, že by bylo možné dovolávat se čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440 s cílem požadovat, aby byly smlouvy uzavřené v rámci veřejné služby vykazovány v účetnictví DB Regio AG jednotlivě.

61 — Soudní dvůr potvrdil, že při výkladu ustanovení unijního práva mohou být relevantní i okolnosti jejich vzniku. Viz mimo jiné rozsudek ze dne 11. září 2014, Komise v. Německo (C-525/12; EU:C:2014:2202, bod 43 a citovaná judikatura).

62 — Dokument COM 1998, 480 final (předložený Komisí jakožto součást přílohy C.2 její repliky), bod 4, s. 9.

ii) K článku 6 odst. 1 ve spojení s bodem 5 přílohy nařízení č. 1370/2007

148. Názory účastnic řízení na toto ustanovení jsem již shrnul výše: Komise vychází z jeho užitečného účinku, přičemž klade důraz na bod 5 přílohy [63], a německá vláda uvádí, že zmíněné ustanovení neukládá povinnost rozepisování položek, jak tvrdí Komise.

149. Během přípravných prací k nařízení č. 1370/2007 Komise podala vysvětlení k čl. 6 odst. 1, v němž uvedla, že toto ustanovení odkazuje na přílohu, pokud jde o podmínky a způsoby výpočtu náhrad v případě přímého zadávání [64]. Dále stručně, leč přesto výmluvně dodává, že tato příloha „zjednodušuje bývalou přílohu a omezuje se *na nezbytně nutné, aby definovala pravidla pro případ neexistence nabídkového řízení*“ [65].

150. Z výše uvedených pravidel však není patrné, že by se oddělení mělo týkat i jednotlivých smluv a že by tyto smlouvy měly být v účetnictví podniku pověřeného poskytováním veřejných služeb vykazovány jednotlivě. Všechny tři odrážky bodu 5 přílohy vycházejí ostatně z téměř totožného přístupu jako čl. 9 odst. 4 směrnice 91/440, tj. z oddělení účetnictví podle úseků činností. Příloha se od výše uvedeného ustanovení liší tím, že služby, pro něž je poskytována kompenzace, odlišuje od jiných činností (ovšem pouze v souvislosti s přímým zadáváním).

151. Dvacátý pátý bod odůvodnění nařízení č. 1370/2007 stanoví, že cílem tohoto nařízení je stanovit právní rámec pro poskytování kompenzací nebo výlučných práv v případě smluv o veřejných službách, přičemž příloha obsahuje vzorec pro výpočet, podle něhož mohou příslušný orgán a provozovatel veřejných služeb prokázat, že nedošlo k nadměrnému poskytnutí kompenzací (dvacátý osmý bod odůvodnění).

152. Třicátý bod odůvodnění uvádí, že přímo uzavírané smlouvy o veřejných službách by měly podléhat zvýšené transparentnosti. S výjimkou již zmiňovaného oddělení účetnictví však neexistují žádná další pravidla pro kompenzaci, která by vycházela z výše uvedené zásady. Odkazy na transparentnost jsou ve skutečnosti ve většině případů uváděny v ustanoveních týkajících se uzavírání smluv o veřejných službách a zvláště pak nabídkového řízení [66].

153. Upozornění, že je nutné „zvýšit transparentnost“ a „vyhnout se křížovým dotacím“, směřují sice z obecného hlediska ke stejnému cíli jako ostatní právní předpisy v této oblasti (a slouží tudíž jako návod k výkladu přílohy), avšak neznamená to, že lze zajít tak daleko, že by byl změněn jejich obsah s cílem klást požadavky v účetní oblasti, které nejsou uvedeny v textu ani je nelze vyvodit mezi řádky. Jednotlivé rozepisování smluv, které navrhuje Komise, by sice mohlo být *de lege ferenda* žádoucí, avšak znovu opakuji, že v současném znění přílohy neshledávám žádný záchytný bod, z něhož by bylo možné obdobnou povinnost vyvodit.

154. Aniž by tedy bylo nutné zabývat se ostatními argumenty, jež vznesly účastnice řízení, nelze se dovolávat článku 6 ve spojení s bodem 5 přílohy nařízení č. 1370/2007 s cílem požadovat, aby byly smlouvy uzavírané v rámci veřejné služby vykazovány v účetnictví DB Regio AG jednotlivě.

155. Čtvrtou výtku je tedy namístě prohlásit za nepodloženou.

63 — Komise je toho názoru, že odkaz na „náklady veřejných služeb“ v souvislosti s „provozními příjmy“ a „platbami orgánů veřejné správy“ znamená, že smlouvy by měly být v účetnictví DB Regio AG rozepisovány jednotlivě.

64 — Návrh nařízení Rady a Evropského parlamentu o veřejných službách v přepravě cestujících po železnici a silnici ze dne 20. července 2005 [COM(2005) 319 final], s. 14.

65 — Tamtéž, s. 15; zvýraznění provedeno autorem tohoto stanoviska.

66 — Viz čl. 4 odst. 1 písm. b), čl. 4 odst. 4 třetí pododstavec a čl. 5 odst. 3 nařízení č. 1370/2007.

VII – K nákladům řízení

156. Podle čl. 138 odst. 1 jednacího řádu Soudního dvora se účastníku řízení, který neměl úspěch ve věci, uloží náhrada nákladů řízení, pokud to účastník řízení, který měl ve věci úspěch, požadoval. Vzhledem k tomu, že nebylo vyhověno všem návrhovým žádáním žalobkyně a Spolková republika Německo požadovala, aby byla Komisi uložena náhrada nákladů řízení, je podle mého názoru namístě, aby každá z účastnic projednávaného sporu nesla vlastní náklady řízení.

VIII – Závěry

157. S ohledem na výše uvedené úvahy Soudnímu dvoru navrhuji, aby rozhodl takto:

1. Spolková republika Německo tím, že nezaručila prostřednictvím řádného vedení účetnictví, aby byl dodržen zákaz převádět veřejné prostředky poskytnuté v oblasti správy železniční infrastruktury do oblasti poskytování dopravních služeb, nesplnila povinnosti, které pro ni vyplývají z čl. 6 odst. 1 směrnice 91/440/EHS.

2. Ve zbývající části se žaloba zamítá.

3. Evropská komise, Spolková republika Německo a Italská republika ponesou vlastní náklady řízení.