STANOVISKO GENERÁLNÍHO ADVOKÁTA PAOLA MENGOZZIHO

přednesené dne 22. prosince 2010 [1]

1. Návrhem, který je předmětem projednávaného kasačního prostředku, Komise napadá rozsudek ze dne 10. dubna 2008, Nizozemsko v. Komise [2] (dále jen „napadený rozsudek"), kterým Soud prvního stupně Evropských společenství (nyní Tribunál) zrušil rozhodnutí Komise ze dne 24. června 2003 [3] o státní podpoře N 35/2003 týkající se systému pro obchodování s povolenkami na emise oxidů dusíku oznámeného Nizozemským královstvím (dále jen „rozhodnutí"). Tento rozsudek byl rovněž předmětem dvou vzájemných kasačních opravných prostředků podaných Nizozemským královstvím a Spolkovou republikou Německo.

I – Skutkový základ sporu a rozhodnutí

2. Systém pro obchodování s povolenkami na emise oxidů dusíku (NO_x) oznámený Komisi Nizozemským královstvím (dále jen „dotčené opatření") a obsah rozhodnutí jsou v bodech 8 až 13 a 16 až 20 napadeného rozsudku popsány následovně:

„8. Nizozemské orgány dopisem ze dne 23. ledna 2003 Komisi podle čl. 88 odst. 3 ES oznámily systém pro obchodování s povolenkami na emise NO_x (…). Požádaly Komisi, aby přijala rozhodnutí, kterým se konstatuje neexistence podpory ve smyslu čl. 4 odst. 2 nařízení Rady (ES) č. 659/1999 ze dne 22. března 1999, kterým se stanoví prováděcí pravidla k článku 93 [Smlouvy] o ES (Úř. věst. L 83, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 339).

9. Dne 24. června 2003 Komise přijala rozhodnutí.

10. Komise v napadeném rozhodnutí nejprve popisuje v bodě 1 dotčené opatření. Nizozemské orgány v rámci nizozemského národního emisního stropu NO_x definovaného směrnicí 2001/81[/ES Evropského parlamentu a Rady ze dne 23. října 2001 o národních emisních stropech pro některé látky znečisťující ovzduší (Úř. věst. L 309, s. 22; Zvl. vyd. 15/06,

1 — Původní jazyk: italština.
2 — Rozsudek T-233/04, Sb. rozh. s. II-591.
3 — C (2003)1761 final.

s. 320)] stanovily cíl 55 kilotun emisí NO_x v roce 2010 pro velká průmyslová zařízení, tedy přibližně 250 podniků.

11. Komise k fungování tohoto systému v bodě 1.2 napadeného rozhodnutí uvádí, že vnitrostátní zákon stanoví pro každé průmyslové zařízení normu týkající se emisí NO_x, která má být dodržena. Podnik může dodržet emisní normu takto stanovenou buď přijetím opatření na snížení emisí NO_x ve svém vlastním zařízení, nebo koupením povolenek na emise od jiných podniků, nebo kombinováním obou dvou možností. Snížení emisí v podobě kreditů NO_x jsou nabízena na trhu obchodování s emisemi zařízeními, jejichž emise jsou nižší než emisní norma.

12. Celkové roční emise NO_x zařízení, upravené případnými prodanými nebo koupenými kredity NO_x, musí odpovídat úrovni emisí povolené pro uvedené zařízení. Povolené roční emise – v absolutních hodnotách – jsou vypočteny na základě relativní emisní normy a množství energie použité uvedeným zařízením.

13. Nizozemské orgány na konci každého roku ověřují, zda zařízení dodržela stanovenou emisní normu. Každý rok mohou být koupeny, uspořeny nebo půjčeny kredity NO_x pro budoucí období. Jestliže zařízení překročí stanovenou emisní normu, musí překročení kompenzovat následující rok. Toto překročení, které má být kompenzováno, je krom toho zvýšeno o 25 % za účelem odrazení od jakéhokoliv překročení. Jestliže zařízení nedodrží svou emisní normu, nizozemské orgány mu uloží účinnou, přiměřenou a odrazující pokutu.

[…]

16. Komise v bodech 1.5 a 1.6 napadeného rozhodnutí dále upřesňuje, že se dotčené opatření použije na všechny průmyslové podniky, které mají větší instalovaný výkon než 20 tepelných megawatt (dále jen ‚MWth‘), paralelně s právními předpisy Společenství. Nizozemské orgány budou nadále uplatňovat mezní hodnoty emisí stanovené jednotlivými platnými směrnicemi Společenství.

17. Komise v rámci svého posouzení dotčeného opatření (bod 3 napadeného rozhodnutí) nejprve zmiňuje svou rozhodovací praxi týkající se režimů obchodování

s povolenkami na emise a rozlišuje dva následující typy systémů:

‚1) Systémy, ve kterých jsou obchodovatelné povolenky na emise nebo znečištění považovány za nehmotná aktiva s obchodní hodnotou, která by stát rovněž mohl prodat nebo vydražit, což způsobuje ušlý zisk (nebo ztrátu státních prostředků), takže se jedná o státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy ES;

2) systémy, ve kterých jsou obchodovatelné povolenky na emise nebo znečištění považovány za oficiální důkaz toho, že určitá výroba nebude moci být prodána nebo vydražena osobě oprávněné z povolení, takže neexistuje ušlý zisk – a tedy vynaložení žádného státního prostředku –, z čehož vyplývá neexistence státní podpory ve smyslu čl. 87 odst. 1 Smlouvy o ES.‘

18. Komise dále uvádí důvody, které ji vedly k učinění závěru o existenci státní podpory v případě dotčeného opatření, tedy v podstatě bezplatné poskytnutí kreditů NO_x státem určité skupině podniků obchodujících mezi členskými státy. Nizozemské orgány podle napadeného rozhodnutí měly možnost prodat nebo vydražit povolenky na emise. Členský stát tedy ztrácí zisk tím, že bezplatně poskytuje kredity NO_x jako nehmotná aktiva. Komise z toho vyvozuje, že tento režim zahrnuje státní prostředky ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES. Posílení postavení dotčených podniků ovlivní obchod mezi členskými státy.

19. Komise nakonec v bodě 3.3 napadeného rozhodnutí zkoumá slučitelnost dotčeného opatření se společným trhem.

20. Komise závěrem v bodě 4 napadeného rozhodnutí konstatuje, že dotčené opatření zahrnuje státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES, přičemž dodává, že tato podpora je slučitelná se společným trhem v souladu s čl. 87 odst. 3 ES […]. Komise vyzývá nizozemské orgány, aby jí každý rok předložily zprávu o provádění dotčeného opatření a předem jí oznámily jakoukoli úpravu podmínek, za kterých je podpora poskytována.“

3. Nizozemské království ve své kasační odpovědi tvrdí, že dotčené opatření nabylo účinnosti dne 1. června 2005.

II – Návrhová žádání účastníků řízení před Tribunálem a napadený rozsudek

4. Nizozemské království, podporované Spolkovou republikou Německo, navrhovalo, aby Tribunál zrušil rozhodnutí v rozsahu, v němž kvalifikovalo dotčené opatření jako státní podporu a aby uložil Komisi náhradu nákladů řízení. Komise navrhovala, aby Tribunál prohlásil žalobu za nepřípustnou a podpůrně ji zamítl a uložil Nizozemskému království náhradu nákladů řízení.

5. V napadeném rozsudku Tribunál zamítl námitku nepřípustnosti žaloby vznesenou Komisí (body 37 až 49). Pokud jde o meritum věci, zamítl první část prvního žalobního důvodu vycházející z porušení článku 87 ES, v níž se Nizozemské království dovolávalo neexistence výhody financované ze státních prostředků (body 63 až 78) a vyhověl druhé části, v níž žalující stát popíral splnění podmínky selektivity (body 84 až 101). Tribunál následně rozhodnutí zrušil a uložil Komisi náhradu nákladů řízení.

III – Řízení před Soudním dvorem a návrhová žádání účastníků řízení

6. Komise podala projednávaný kasační opravný prostředek návrhem došlým kanceláři Soudního dvora dne 23. června 2008. Ve svých kasačních odpovědích Nizozemské království a Spolková republika Německo podaly vzájemné kasační opravné prostředky. Předseda Soudního dvora povolil usnesením ze dne 23. prosince 2008 vedlejší účastenství Spojeného království a Republiky Slovinsko. Usnesením ze dne 8. května 2009 bylo povoleno vedlejší účastenství Francouzské republiky za podmínek čl. 93 odst. 7 jednacího řádu Soudního dvora. Na jednání konaném dne 14. října 2010 byli vyslechnuti zmocněnci Komise a nizozemské, německé a francouzské vlády.

7. V kasačním opravném prostředku Komise navrhuje, aby Soudní dvůr zrušil napadený rozsudek a prohlásil žalobu na neplatnost rozhodnutí za nepřípustnou a podpůrně zrušil napadený rozsudek a zamítl žalobu na neplatnost rozhodnutí. V obou případech navrhuje, aby byla Nizozemskému království uložena náhrada nákladů řízení před Tribunálem a řízení o kasačním opravném prostředku. V replice na vzájemné kasační opravné prostředky podané Nizozemským královstvím a Spolkovou republikou Německo Komise navrhuje, aby Soudní dvůr zrušil napadený rozsudek a prohlásil žalobu v prvním stupni za nepřípustnou a podpůrně zamítl vzájemné kasační opravné prostředky, zrušil napadený rozsudek a zamítl žalobu v prvním stupni jako neopodstatněnou.

8. Nizozemské království navrhuje, aby Soudní dvůr zamítl kasační opravný prostředek a podpůrně pro případ, že Soudní dvůr kasačnímu opravnému prostředku vyhoví, aby zrušil napadený rozsudek v rozsahu, v němž zamítá první část prvního žalobního důvodu Nizozemského království týkající se neexistence výhody financované ze státních prostředků. V obou případech Nizozemské království navrhuje, aby byla Komisi uložena náhrada nákladů řízení v prvním stupni a řízení o kasačním opravném prostředku.

9. Spolková republika Německo navrhuje, aby Soudní dvůr zamítl kasační opravný prostředek a zrušil napadený rozsudek a podpůrně pro případ, že Soudní dvůr shledá posledně uvedený návrh nepřípustným, aby zamítl kasační opravný prostředek, a pro případ, že Soudní dvůr vyhoví kasačnímu opravnému prostředku Komise, aby zrušil napadený rozsudek. V obou případech trvá na svých návrhových žádáních předložených v prvním stupni a navrhuje, aby byla Komisi uložena náhrada nákladů řízení.

10. Spojené království navrhuje, aby Soudní dvůr zamítl návrhové žádání Komise, kterým namítá nepřípustnost žaloby v prvním stupni a podporuje hlavní návrhové žádání Nizozemského království. Republika Slovinsko navrhuje, aby Soudní dvůr zamítl kasační opravný prostředek Komise a uložil posledně uvedené náhradu nákladů řízení. Na jednání Francouzská republika navrhovala, aby Soudní dvůr zamítl návrhové žádání Komise, kterým namítá nepřípustnost žaloby v prvním stupni.

IV – Ke kasačnímu opravnému prostředku

11. Komise vznesla na podporu svého kasačního opravného prostředku dva důvody: první poukazuje na porušení článku 230 ES a je namířen proti části napadeného rozsudku, ve které se žaloba Nizozemského království prohlašuje za přípustnou. Druhým důvodem vzneseným podpůrně se Komise dovolává porušení čl. 87 odst. 1 ES.

A – *K prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku, vycházejícímu z porušení článku 230 ES*

12. Komise má za to, že členský stát není nadán aktivní legitimací k podání žaloby podle článku 230 ES proti rozhodnutí, které nepodmíněně schvaluje opatření oznámené v rámci systému kontroly státních podpor. Tento důvod se dělí na dvě části.

1. K první části prvního důvodu

13. V první části prvního důvodu kasačního opravného prostředku poukazuje Komise

na to, že Tribunál nesprávně činí rozdíl mezi věcí, která mu byla předložena k posouzení, a věcí, která byla předmětem sporu vedoucího k vydání usnesení ze dne 28. ledna 2004, Nizozemsko v. Komise [4] (dále jen „Nizozemsko v. Komise“). Podle Komise neexistuje mezi těmito dvěma věcmi žádný právně významný rozdíl. Nizozemské království podporované Spojeným královstvím, Republikou Slovinsko a Francouzskou republikou, jakož i Spolkovou republikou Německo, jsou naopak názoru, že okolnosti věci, ve které bylo vydáno uvedené usnesení, se podstatně liší od okolností projednávané věci, a tento precedens není tudíž relevantní.

14. Je třeba stručně připomenout obsah usnesení Nizozemsko v. Komise vydaného v průběhu řízení, které vedlo k vydání napadeného rozsudku.

15. V tomto usnesení Soudní dvůr prohlásil za nepřípustnou žalobu podanou Nizozemským královstvím proti rozhodnutí, kterým Komise prohlásila určitá opatření určená k podpoře zpracování vytěžené hlušiny, oznámená tímto členským státem, za slučitelná se společným trhem. Žaloba se omezovala na tu část rozhodnutí, „v níž Komise […] dospívá k závěru, že příspěvky vyplacené přístavním orgánům na základě výše uvedené úpravy jsou státní podporou ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES“ (bod 1).

16. Výše uvedené usnesení je odůvodněno obzvláště stroze. Poté, co Soudní dvůr připomněl judikaturu, podle které mohou být předmětem žaloby na neplatnost podle článku 230 ES pouze opatření, která vyvolávají právně závazné účinky, jimiž mohou být dotčeny zájmy žalobců tak, že se podstatně změní jejich právní situace, v bodě 20 tohoto usnesení dále uvádí, že napadené rozhodnutí, jež prohlašuje oznámený režim podpory za slučitelný se společným trhem, nemůže podstatně změnit právní situaci Nizozemského království, „[n]neboť nizozemská vláda v oznámení tohoto režimu žádala Komisi o posouzení legality daného opatření z hlediska článků 87 ES a 88 ES“ [5]. V bodech 21 a 22 uvedeného usnesení Soudní dvůr odpovídá na argument Nizozemského království, podle kterého část odůvodnění rozhodnutí (kde Komise uvádí, že některé přístavní orgány lze považovat za „podniky“ ve smyslu článku 87 ES) každopádně vyvolala negativní právní účinky ve vztahu k tomuto členskému státu. V tomto ohledu Soudní dvůr nejprve podotýká, že pouze výrok rozhodnutí může vyvolávat právní účinky, a tudíž nepříznivě zasahovat do právního postavení určité osoby, a že posouzení učiněná v odůvodnění rozhodnutí mohou podléhat přezkumu legality ze strany soudu Společenství pouze tehdy, „pokud jsou coby důvody aktu nepříznivě zasahujícího do právního postavení nutnou oporou výroku tohoto aktu“.

4 — Usnesení C-164/02 (Recueil, s. I-1177).

5 — Čistě mimochodem přiznávám, že mi činilo určité potíže pochopit spojitost, kterou Soudní dvůr podle všeho činí mezi obsahem oznámení a posouzením účinků daného opatření. Určení vlivu rozhodnutí v oblasti státních podpor na právní situaci státu, jemuž je rozhodnutí určeno, podle mého mínění totiž závisí na objektivním posouzení jeho účinků, nezávisle na přesvědčení, které může tento stát mít, pokud jde o přesnou kvalifikaci nebo o slučitelnost plánovaných opatření se společným trhem, přinejmenším tehdy, když se rozhodne oznámit tato opatření.

V bodě 22 dospívá k závěru, že v projednávané věci „není odůvodnění nutnou oporou výroku rozhodnutí nepříznivě zasahujícího do právního postavení Nizozemského království“, s upřesněním, že „jelikož Komise ve výroku napadeného rozhodnutí shledala, že nezávisle na tom, že by některé z dotčených příspěvků mohly být státními podporami ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES, dotčený režim je v každém případě odůvodněn s ohledem na důvody uvedené v čl. 87 odst. 3 písm. c) ES, uvedený výrok *nepředstavuje v žádném případě zaujetí stanoviska k povaze podniku veškerých přístavních orgánů, ani hospodářské povaze veškerých činností těchto orgánů*“ [6]. V bodě 23 uvedeného usnesení Soudní dvůr dodává, že „napadené rozhodnutí se nevyjadřuje ke zvláštním okolnostem toho či onoho dotčeného přístavního orgánu“ a že „toto rozhodnutí nikterak nepředjímá kvalifikaci z hlediska čl. 87 odst. 1 ES případných jiných příspěvků vyplacených přístavním orgánům“.

17. Z odůvodnění výše uvedeného usnesení, citovaného v hlavních rysech v předchozích bodech, vyplývá, že dva faktory vedly Soudní dvůr k prohlášení žaloby Nizozemského království v tomto případě za nepřípustnou. Zaprvé, ve struktuře argumentace Soudního dvora hraje okolnost, že se Nizozemské království v oznámení omezilo na žádost určenou Komisi, aby posoudila legalitu opatření na podporu zpracování vytěžené hlušiny, aniž uvedlo, že se domnívá, že tato opatření nejsou státní podporou, když byla určena přístavním orgánům [7], mimořádně významnou, ne-li rozhodující úlohu. Zadruhé, Soudní dvůr měl za to, že se Komise, která shledala všechna oznámená opatření v každém případě za slučitelná s čl. 87 odst. 3 ES, s konečnou platností nevyslovila k otázce, zda dotace na podporu poskytnuté přístavním orgánům měly povahu podpory.

18. Tyto dva faktory nejsou v projednávané věci dány.

19. Nizozemské království tím, že oznámilo opatření, které je předmětem projednávané

6 — Kurzíva provedena autorem stanoviska.

7 — Z obsahu procesního spisu vyplývá, že sama Komise podtrhla význam této okolnosti, když zdůraznila, že během správního řízení jí Nizozemské království žádným způsobem nesdělilo své stanovisko k otázce kvalifikace opatření na podporu poskytnutých přístavním orgánům.

věci, upřesnilo, že toto opatření není podle jeho názoru státní podporou, a požádalo Komisi, aby se k této otázce vyjádřila. Dále Komise v napadeném rozhodnutí zaujala jasné a jednoznačné stanovisko k tomu, zda má toto opatření povahu podpory. Na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelka, jsou s ohledem na odůvodnění výše uvedeného usnesení Nizozemsko v. Komise tyto rozdíly právně relevantní a brání automatickému uplatnění řešení přijatého Soudním dvorem v tomto precedentu na projednávanou věc.

20. Obecněji nejsem toho názoru, že v usnesení Nizozemsko v. Komise lze vytušit záměr Soudního dvora ze zásady vyloučit právo členských států na podání žaloby proti rozhodnutím, kterými Komise bezpodmíněně povoluje opatření podpory, která jsou jí oznámena. Naopak zvláštní rysy projednávané věci a způsob, jakým jsou Soudním dvorem vykládány, vedou spíše k přiznání omezeného dosahu tomuto usnesení.

21. Závěrem mám za to, že se Tribunál nedopustil pochybení, když činil rozdíl mezi projednávanou věcí, která mu byla předložena k posouzení, a věcí, ve které bylo vydáno usnesení Nizozemsko v. Komise. Tento závěr nelze zpochybnit ani v případě, že bude shledáno zkreslení skutkového stavu, kterého se podle Komise dopustil Tribunál v bodě 47 napadeného rozsudku [8].

22. První část prvního důvodu kasačního opravného prostředku Komise je tedy třeba zamítnout.

2. Ke druhé části prvního důvodu

23. Druhou částí prvního důvodu kasačního opravného prostředku Komise zpochybňuje tvrzení Tribunálu, že kvalifikace dotčeného opatření jako státní podpory vyvolala právní následky. Výtka je zvláště namířena proti bodu 41 napadeného rozsudku, v němž Tribunál tvrdí, že tato kvalifikace, která Komisi umožnila posoudit slučitelnost dotčeného opatření se společným trhem, „zapříčinila […] uplatnění postupu stanoveného pro existující režimy podpor nařízením č. 659/1999, a zejména postupu podle článků 17 až 19 a článku 21 uvedeného nařízení, který ukládá členským státům povinnost předložit výroční zprávu o všech existujících režimech podpory“, a též „může […] mít vliv na poskytnutí

8 — Podle Komise Tribunál nesprávně tvrdil, že v rozhodnutí napadeném ve věci, v níž bylo vydáno usnesení Nizozemsko v. Komise, byla zjištění popíraná žalujícím členským státem obsažena pouze v odůvodnění a nikoli ve výroku.

nové podpory na základě pravidel týkajících se kumulace podpor různého původu, stanovených zejména v bodě 74 pokynů Společenství o státních podporách na ochranu životního prostředí“.

24. Komise předně poukazuje na to, že s ohledem na objektivní povahu pojmu „podpory“ nevyplývají následky popsané Tribunálem z rozhodnutí, nýbrž vyplývají ze samotné podstaty dotčeného opatření. Tento argument nepovažuji za přesvědčivý. Soudní dvůr sice opakovaně tvrdil, i když v souvislosti s vymezením rozsahu soudního přezkumu uplatnění pojmu „podpory“ Komisí, že tento pojem má objektivní povahu [9], takže z toho lze vyvodit závěr, jak to patrně činí Komise, že rozhodnutí přijaté podle čl. 87 odst. 1 ES (nyní čl. 107 odst.1 SFEU) je prostým zjištěním toho, že dotčené opatření je, či není podporou. Podle mého mínění lze stěží popřít, že pokud Komise nesprávně prohlásí, že určité státní opatření je podporou, právní následky spojené s takovouto nesprávnou kvalifikací, tj. následky, kterým se dotyčný členský stát nemůže vyhnout jinak než zrušením rozhodnutí v tomto bodě, vyplývají z výše uvedeného rozhodnutí Komise, a nikoli z dotčeného opatření, které ve skutečnosti nenaplňuje znaky podpory. Krom toho připomínám, že obdobný argument, uplatněný Komisí k vyloučení přípustnosti žaloby na neplatnost proti rozhodnutí o posouzení státního opatření jako „nové“ podpory, a nikoli jako „existující podpory“, byl Soudním dvorem odmítnut [10].

25. Komise mimoto tvrdí, že uplatnění omezení kumulace podpor stanovených v pokynech Společenství o státních podporách na ochranu životního prostředí a zmíněných ve výše citovaném bodě 41 napadeného rozsudku je čistě hypotetickým následkem rozhodnutí. S tímto rozborem se ztotožňuji. Tato omezení jsou totiž určena k tomu, aby vyvolala účinky pouze tehdy, pokud se Nizozemské království rozhodne poskytnout další podpory podnikům, kterých se týká dotčené opatření. Krom toho totéž platí pro povinnost oznámení a povinnost „standstill“ stanovené v čl. 88 odst. 3 ES (nyní čl. 108 odst. 3 SFEU), na které odkazuje zejména německá vláda, což jsou povinnosti, které Nizozemské království musí dodržovat jen tehdy, rozhodne-li se přijmout opatření obdobná dotčenému opatření, nebo podle bodu 4 rozhodnutí změnit prvky tohoto opatření.

9 — Viz např. rozsudek ze dne 16. května 2000, Francie v. Ladbroke Racing a Komise (C-83/98 P, Recueil, s. I-3271, body 24 a 25), na který odkazuje Komise.

10 — Viz rozsudky ze dne 30. června 1992, Španělsko v. Komise (C-312/90, Recueil, s. I-4117, body 6 a 13), a Itálie v. Komise (C-47/91, Recueil, s. I-4145, body 14 a 26).

26. Pokud jde o povinnost dotyčného členského státu předložit zprávu o provádění dotčeného opatření, připomenutou též v bodě 41 napadeného rozsudku, Komise pouze v zásadě podotýká, že podle informací, které mají k dispozici její pracovníci, nizozemské orgány nikdy nepředložily žádnou zprávu. Tento argument není podle mého názoru relevantní. Skutečnost, že tato povinnost nebyla v dané době Nizozemským královstvím dodržena, nemá totiž žádný vliv na její zohlednění coby právního následku kvalifikace dotčeného opatření jako podpory.

27. Obecněji mám za to, že hlavním právním následkem vyplývajícím z kvalifikace oznámeného státního zásahu jako podpory je právě uplatnění postupu stanoveného pro existující režimy podpory, na které poukazoval Tribunál ve výše citovaném bodě 41 napadeného rozsudku. Podle čl. 108 odst. 1 SFEU Komise zkoumá průběžně režimy podpor existující v členských státech podle postupu uvedeného v odstavci 2 tohoto článku a upřesněného články 17 až 19 nařízení Rady č. 659/99 ze dne 22. března 1999, kterým se stanoví prováděcí pravidla k článku 93 Smlouvy o ES (Úř. věst. L 83, s. 1; Zvl. vyd. 08/01, s. 339). To znamená, že státní zásah kvalifikovaný jako podpora podléhá soustavnému dohledu Komise a pravidelné kontrole. Z tohoto plyne, že rozhodnutí o slučitelnosti podle čl. 107 odst. 3 SFEU poskytuje zúčastněnému členskému státu menší právní jistotu a omezenější rozhodovací prostor při provádění oznámeného opatření než rozhodnutí, jež vylučuje, že dotčené opatření je podporou ve smyslu čl.107 odst. 1 SFEU. V případě Nizozemska vedla orgány tohoto členského státu k oznámení dotčeného opatření, přestože byly přesvědčeny, že není podporou ve smyslu článku 87 ES právě snaha dosáhnout právní jistoty.

28. Vzhledem k výše uvedenému jsem tedy toho názoru, že je třeba zamítnout též druhou část prvního důvodu kasačního opravného prostředku vzneseného Komisí.

3. Závěry k prvnímu důvodu kasačního opravného prostředku

29. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby první důvod kasačního opravného prostředku vznesený Komisí, vycházející z porušení článku 230 ES, v plném rozsahu zamítl.

B – *Ke druhému důvodu, vycházejícímu z porušení čl. 87 odst. 1 ES*

30. Druhý důvod kasačního opravného prostředku uplatněný podpůrně se rovněž dělí do dvou částí.

1. K první části druhého důvodu

31. První částí druhého důvodu kasačního opravného prostředku Komise zpochybňuje závěr Tribunálu, že dotčené opatření není státní podporou, neboť nezvýhodňuje určité podniky nebo určitá odvětví výroby. Tato výtka je namířena proti bodům 84 až 96 napadeného rozsudku a zahrnuje dvě podčásti.

a) K první podčásti

32. Komise předně Tribunálu vytýká, že k odůvodnění závěru, že dané opatření není selektivní, přiznal zvláštní význam skutečnosti, že všechna nizozemská velká průmyslová zařízení podléhají dotčenému opatření, a že tudíž kritérium uplatnění tohoto opatření je objektivní bez jakéhokoli zeměpisného či odvětvové zohlednění.

33. Podle ustálené judikatury platí, že okolnost, že počet podniků, které se mohou domáhat, že se na ně vztahuje dotčené opatření, je velmi vysoký nebo okolnost, že tyto podniky náleží do různých odvětví, nemůže být dostačující, aby zpochybnila jeho selektivní povahu, a tedy vyloučila kvalifikaci opatření jako státní podpory [11]. Podle téže judikatury okolnost, že se opatření řídí objektivními horizontálně uplatnitelnými kritérii, pouze dokládá, že finanční pobídky, které stanoví, nejsou individuální podporou, nýbrž spadají pod režim podpor [12]. Komise tedy v rámci první podčásti správně tvrdí, že tato okolnost neumožňuje sama o sobě považovat určitý státní zásah za obecné opatření hospodářské politiky, které by tudíž nebylo selektivní.

34. Výtka vznesená v rámci této podčásti se však zakládá na nesprávném výkladu napadeného rozsudku a musí být odmítnuta. Na rozdíl od toho, co podle všeho tvrdí Komise, závěr obsažený v bodě 96 napadeného rozsudku, že „[d]otčené opatření jako celek (…) nezvýhodňuje určité podniky nebo určitá odvětví výroby ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES“, se neopírá nebo alespoň ne rozhodujícím

11 — Viz rozsudky ze dne 17. června 1999, Belgie v. Komise (C-75/97, Recueil, s. I-3671, bod 32); ze dne 8. listopadu 2001, Adria-Wien Pipeline a Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, Recueil, s. I-8365, bod 48), a ze dne 13. února 2003, Španělsko v. Komise (C-409/00, Recueil, s. I-1487, bod 48).

12 — Viz zejména výše uvedený rozsudek Španělsko v. Komise, C-409/00, bod 49.

způsobem o body 87 a 99 tohoto rozsudku, které navrhovatelka konkrétně napadá. V bodě 87 napadeného rozsudku Tribunál nevyjadřuje své vlastní posouzení, ale pouze uvádí některé z prvků charakterizujících dotčené opatření, které jsou popsány v napadaném rozhodnutí, a první věta bodu 88 obsahuje pouze skutkové zjištění.

35. Dále závěr obsažený ve druhé větě bodu 88, že „[k]ritériem uplatnění dotčeného opatření je (…) cíl bez jakéhokoliv zeměpisného nebo odvětvového zohlednění, má omezený význam ve struktuře argumentace Tribunálu, a každopádně znatelně nižší význam, než který mu přisuzuje Komise. Z bodu 89 a násl. napadeného rozsudku totiž vyplývá, že Tribunál k odůvodnění závěru, že dotčené opatření není selektivní, považoval za rozhodující spíše zjištění obsažené v bodě 90 odůvodnění, a sice že skutková a právní situace podniků, které podléhají emisnímu stropu NO_x, použitelnému na velká průmyslová zařízení, ‚nemůže být považována za srovnatelnou se skutkovou a právní situací podniků, na které se tento strop neuplatní'. Závěr obsažený v následujícím bodě 94, a sice že Komise neprokázala existenci obecného režimu, kterému by podléhaly podniky ve skutkové a právní situaci srovnatelné se situací zařízení, která podléhají dotčenému opatření, avšak který by neposkytoval výhodu, kterou je obchodovatelnost povolenek na emise NO_x", je stejně tak směrodatné.

36. Na podkladě výše uvedené analýzy je třeba shledat, že první podčást první části druhého důvodu kasačního opravného prostředku, kterou Komise Tribunálu vytýká, že svoji argumentaci založil na objektivní povaze kritéria uplatnění dotčeného opatření, je neopodstatněná. Každopádně je nerelevantní, neboť i kdyby byla opodstatněná, nestačila by k vyvrácení závěru Tribunálu, že toto opatření má selektivní povahu, neboť, jak bylo uvedeno výše, tento závěr se převážně zakládá na úvahách jiného druhu.

b) Ke druhé podčásti

37. V rámci první části druhého důvodu kasačního opravného prostředku Komise mimo jiné napadá důkazní břemeno, kterým jí

Tribunál zatížil [13]. Tento argument je namířen proti bodům 89 až 96 napadeného rozsudku, ze kterých v podstatě vyplývá, že k prokázání selektivity dotčeného opatření měla Komise podat důkaz toho, že: a) podniky, na které se toto opatření nevztahovalo a kterým tak nebyla poskytnuta výhoda spočívající v obchodovatelnosti povolenek na emise NO_x, podléhají *stejným povinnostem* (a sice PSR), nebo *„povinnostem téže povahy“*, jako jsou povinnosti uložené tímto opatřením b) a těmto podnikům hrozí v případě překročení pokuta [14].

38. Podle Komise je důkaz požadovaný Tribunálem nadbytečný, neboť z rozhodnutí a samotného napadeného rozsudku jasně vyplývá, že všechny podniky v Nizozemsku podléhají omezením v oblasti emisí NO_x: to podle Komise stačí k prokázání selektivity dotčeného opatření, neboť při omezení uložených všem podnikům usazeným v Nizozemsku jsou pouze ty podniky patřící ke skupině, na které se toto opatření vztahuje, oprávněny obchodovat s povolenkami na emise. Důkaz požadovaný Tribunálem nelze mimoto podat, neboť je zjevné, že podniky, na které se dotčené opatření nevztahuje, nejsou povinny dodržovat povinnosti, které dotčené opatření ukládá. Naproti tomu Nizozemské království namítá, že Tribunál správně vyložil rozsah důkazního břemene, které nese Komise, neboť kritérium selektivity vytýčené Soudním

13 — V rámci tohoto argumentu a čistě mimochodem Komise vyjadřuje pochybnosti ohledně souladu napadeného rozsudku v části, v níž analyzuje selektivitu dotčeného opatření, s judikaturou, podle které se žaloba na neplatnost nemůže zakládat na skutečnostech nebo důvodech, které nebyly předloženy během řízení podle článků 107 SFEU a 108 SFEU, ani v žalobě. Vzhledem k nepřesnostem těchto tvrzení a k tomu, že Komise podle všeho nevznáší skutečnou výtku, omezím se v tomto ohledu na dvě stručné poznámky. Zaprvé judikatura, na kterou patrně odkazuje navrhovatelka, podle které musí být legalita rozhodnutí v oblasti podpor posuzována v závislosti na informacích, které Komise mohla mít k dispozici v době, kdy rozhodnutí přijala (viz zejména rozsudky ze dne 10. července 1986, Belgie v. Komise, 234/84, Recueil, s. 2263, bod 16, a ze dne 26. září 1996, Francie v. Komise, C-241/94, Recueil, s. I-4551, bod 33), se zdá být v projednávané věci nerelevantní. Tribunál totiž nerozhodl na základě poznatků, o kterých Komise nevěděla, ale v podstatě Komisi vytknul, že dospěla k závěru o selektivitě dotčeného opatření, ačkoli neměla k dispozici dostatečné důkazy k podložení tohoto závěru. Zadruhé není zcela patrné, zda se Komise tím, že tvrdila, že Nizozemské království nevzneslo otázku selektivity v žalobě, snaží tvrdit, že Tribunál rozhodl *ultra petita* nebo v rozporu s čl. 48 odst. 2 svého jednacího řádu, který zakazuje předkládat nové důvody v průběhu řízení. Z tohoto pohledu není případná výtka Komise dostatečně jasná na to, aby umožnila Soudnímu dvoru rozhodnout.

14 — Body 89 až 96 napadeného rozsudku mohou být shrnuty následovně. Tribunál má předně za to, že s ohledem na cíl sledovaný dotčeným opatřením a na skutečnost, že emisní norma nebo míra standardního výkonu (PSR) jsou uloženy pod hrozbou pokuty pouze podnikům, na které se opatření vztahuje, skutková a právní situace těchto podniků nemůže být považována za srovnatelnou se skutkovou a právní situací podniků, na které se tento strop neuplatní (body 89 a 90). Dále konstatuje, že Komise nepodala žádný důkaz, který by umožnil se domnívat, že se podniky spotřebovávající méně než 20 MWth nacházejí ve srovnatelné situaci jako podniky, kterých se týká dotčené opatření, ani že se na ně pod hrozbou pokuty vztahují „povinnosti stejného druhu“: zejména Komise nepodala důkaz toho, že by podléhaly PSR. Tribunál tedy dospěl k závěru, že Komise neprokázala existenci obecného režimu, od kterého by se dotčené opatření odchylovalo (body 92 až 94).

dvorem v rozsudku Adria-Wien Pipeline [15] se zakládá právě na srovnatelnosti situací podniků podléhajících dotčenému opatření se situací podniků, na které se dotčené opatření nevztahuje. V projednávané věci se 250 podniků, na které se vztahuje dotčené opatření, nenachází v situaci srovnatelné se situací jiných podniků, neboť prvně uvedené podniky nesou dodatečné závazky, které vyplývají z pozdějšího cíle snížení emisí NO_x na 55 kilotun pro rok 2010.

39. Z mé strany připomínám, že v souladu s podmínkou selektivity jsou „obecná“ opatření – která jsou určena k podpoře nikoliv konkrétních činností nebo podniků, nýbrž všech hospodářských subjektů činných na území státu – vyloučena z použití ustanovení o státních podporách. V této souvislosti judikatura objasnila, že zásah státu ve prospěch neurčeného počtu příjemců identifikovaných na základě řady objektivních kritérií, musí být považován za režim podpory představující selektivní opatření, pokud, vzhledem ke kritériím upravujícím jeho použití, poskytuje výhodu určitým podnikům nebo určitým výrobním odvětvím a vylučuje ostatní [16]. Krom toho judikatura však objasnila, že dokonce opatření, která se jeví jako obecná opatření v tom, že nejsou omezena ani na určité odvětví, ani na určité území, a nepoužijí se na omezenou kategorii podniků, mohou spadat pod zákaz stanovený v čl. 87 odst. 1 ES, pokud je jejich provádění ponecháno na uvážení vnitrostátních orgánů, zejména, pokud jde o volbu příjemců, výši a podmínky finanční podpory [17]. Krom toho Soudní dvůr shledal, že podpora může být selektivní, i když se týká celého hospodářského odvětví [18]. Obecněji, z judikatury je zřejmé, že otázka, zda je splněna podmínka selektivity, musí být posouzena případ od případu, aby bylo určeno, zda dotčené opatření s ohledem na svou povahu, působnost, metodu provedení a účinky poskytuje *zvýhodnění výlučně určitým podnikům nebo určitým odvětvím* [19]. V rozsudku Adria-Wien Pipeline Soudní dvůr upřesnil, že v rámci takového posouzení musí být určeno, zda v rámci daného právního režimu může státní opatření zvýhodňovat „určité podniky nebo určitá odvětví výroby“ oproti ostatním podnikům, které se nacházejí s ohledem na cíl sledovaný dotčeným

15 — Uvedený výše.

16 — Viz rozsudek ze dne 29. září 2000, CETM v. Komise (T-55/99, Recueil, s. II-3207, bod 40).

17 — Viz rozsudky Francie v. Komise (C-241/94, uvedený výše); ze dne 29. června 1999, DM Transport (C-256/97, Recueil, s. I-3913, body 28 až 30), a ze dne 17. června 1999, Piaggio (C-295/97 Recueil, s. I-3735, bod 39).

18 — Viz zejména rozsudky Belgie v. Komise (C-75/97, uvedený výše, bod 33), a ze dne 15. prosince 2005, Unicredito Italiano (C-148/04, Sb. rozh. s. I-11137, bod 45).

19 — Viz rozsudky Francie v. Komise (C-241/94, uvedený výše, bod 24); ze dne 1. prosince 1998, Ecotrade (C-200/97, Recueil, s. I-7907, body 40 a 41), a Belgie v. Komise (C-75/97, uvedený výše).

opatřením ve srovnatelné skutkové a právní situaci [20]. V souladu s podmínkou selektivity jsou „obecná“ opatření – která jsou určena k podpoře nikoliv konkrétních činností nebo podniků, nýbrž všech hospodářských subjektů činných na území státu – vyloučena z použití ustanovení o státních podporách.

40. Výtky vznesené Komisí vůči napadenému rozsudku je třeba zkoumat ve světle této judikatury. Zdá se mi, že tyto výtky lze sdílet.

41. Předesílám, že skutečnost, že státní opatření zvýhodňuje určité podniky vymezené na základě skutečností, které vymezují jejich situaci vzhledem k situaci všech ostatních hospodářských subjektů – např. protože spadají do určitého odvětví nebo protože vykonávají určitý druh činnosti [21], nebo též z důvodu jejich rozměru [22] – svědčí v zásadě ve prospěch závěru o selektivnosti opatření [23]. Skutečnost, že se dotčené opatření vztahuje *pouze* na podniky s velkými průmyslovými zařízeními, svědčí tedy spíše ve prospěch selektivity dotčeného opatření.

42. Vzhledem k tomu, že v projednávané věci jsou výhody poskytnuté dotčeným opatřením spojeny s uložením nákladů, Tribunál měl za to, že je nezbytné prokázat, že tyto náklady bez příslušných výhod nesly též podniky, na které se dotčené opatření nevztahovalo, a dospěl k závěru, že pro nedostatek tohoto důkazu není situace těchto dvou skupin podniků srovnatelná a že výhody přiznané podnikům patřícím k první skupině nelze považovat za selektivní.

43. Zaprvé se mi zdá, že vychází z nesprávného skutkového předpokladu. Kvantitativní rozdíl [24] v povinnostech snížení emisí NO_x příslušejících různým zařízením usazeným v Nizozemsku v závislosti na jejich potenciálu znečišťování (povinnosti, které pro 250

20 — Viz rozsudek Adria-Wien Pipeline a Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, uvedený výše, bod 41; v tomtéž smyslu rozsudky Ecotrade, uvedený výše, bod 41, a Belgie v. Komise (C-75/97, uvedený výše, bod 26).

21 — Viz rozsudky ze dne 15. června 2006, Air Liquide Industries Belgium (C-393/04 a C-41/05, Sb. rozh. s. I-5293, bod 31), a ze dne 15. července 2004, Španělsko v. Komise (C-501/00, Sb. rozh. s. I-6717, bod 120).

22 — Viz např. výše uvedený rozsudek Ecotrade, bod 28.

23 — Viz mimo jiné výše uvedený rozsudek Unicredito, bod 49.

24 — Přestože napadený rozsudek odkazuje na způsoby výpočtu emisní normy (bod 91) a obecněji na „povahu“ povinností uložených dotčeným opatřením, Tribunál vycházel hlavně z *kvantitativní úrovně* cílů snížení emisí.

podniků podléhajících dotčenému opatření znamenají celkové snížení o 55 kilotun NO_x pro rok 2010) nebrání totiž podle mého názoru možnosti srovnat situaci podniků spravujících tato zařízení z hlediska nákladů, které jsou pro tyto podniky spojeny s dodržováním těchto povinností. Podnik, který vlastní jedno nebo několik zařízení s instalovaným výkonem nižším než 20 MWth, a na který se tudíž nevztahuje dotčené opatření, může čelit stejným potížím z hlediska investic a nákladů, aby dosáhl souladu s emisním stropem, který je mu uložen, jako podnik spravující zařízení s výkonem vyšším než 20 MWth, pro která dotčené opatření stanoví kvantitativně vyšší cíl snížení emisí. Teoreticky, jelikož se náklady na snížení emisí liší u jednotlivých podniků, není rovněž vyloučeno, že by takové přizpůsobení bylo nákladnější pro první podnik, musí-li čelit vyšším nákladům na snížení emisí než druhý podnik [25]. Z toho vyplývá, že navzdory rozdílným povinnostem, které těmto dvěma podnikům přísluší, zatížení těchto podniků je *úměrně srovnatelné*.

44. Zadruhé závěr, ke kterému dospěl Tribunál, není podle mého názoru v souladu ani s judikaturou Adria-Wien Pipeline, citovanou v bodě 86 napadeného rozsudku, o kterou soud prvního stupně opřel celou svoji argumentaci. Podle bodu 41 tohoto rozsudku je k posouzení, zda určité státní opatření je selektivní, třeba určit, zda toto opatření může zvýhodnit „určité podniky nebo určitá odvětví výroby“ vůči ostatním podnikům, které se nacházejí s *ohledem na cíl sledovaný dotčeným opatřením* ve srovnatelné skutkové a právní situaci“. V projednávané věci je environmentálním cílem dotčeného opatření snížení průmyslových emisí NO_x, tj. plynné znečisťující látky, pro které není zdroj emise, který je snížen, relevantní. Na rozdíl od závěru, ke kterému dospěl Tribunál, všechny podniky, jejichž zařízení usazená v Nizozemsku vypouštějí NO_x se z hlediska tohoto cíle *nacházejí ve srovnatelné situaci* [26]. Tato srovnatelnost nezanikne z pouhého důvodu, že v případě některých z těchto podniků stát rozhodl, že tento cíl má být plněn prostřednictvím vytvoření systému obchodování s povolenkami na emise. Pokud tento systém přiznává výhodu podnikům, které se na něm

25 — Krom toho, podle toho, co tvrdila nizozemská vláda v odpovědi na některé otázky položené Tribunálem, za první rok uplatňování dotčeného opatření byla emisní norma „původně stanovena na vyšší úrovni, než byla průměrná emise“, aby tak bylo většině podniků umožněno tuto normu splnit a nabýt dostatečný počet povolenek na emise.

26 — V této souvislosti Komise v řízení v prvním stupni rovněž tvrdila, že k učinění závěru, že dotčené opatření je selektivní, není rovněž třeba prokázat existenci povinností snížení nebo emisních stropů, kterým podléhají podniky vyloučené ze systému obchodování s povolenkami na emise.

podílí, navzdory s tím spojené zátěži, tato výhoda je selektivní, neboť zvýhodňuje pouze omezený počet – přestože je vysoký a určený na základě objektivních kritérií – podniků vypouštějících NO_x v Nizozemsku.

45. Četné precedenty potvrzují tuto analýzu [27].

46. Závěrem mám za to, že se Tribunál dopustil nesprávného právního posouzení, když stanovil rozsah povinnosti důkazního břemene uložené Komisi, neboť shledal, že Komise byla povinna prokázat, že podniky, na které se nevztahovalo dotčené opatření, podléhaly stejným povinnostem snížení emisí NO_x, jaké byly uloženy podnikům, na které se dotčené opatření vztahuje.

47. Tribunál mimoto uvedl, že Komise byla povinna prokázat, že podnikům, na které se vztahovaly jiné emisní stropy, než jsou stropy stanovené dotčeným opatřením, hrozila v případě nedodržení těchto stropů pokuta. K posouzení, zda je uložení takového důkazního břemene v projednávané věci opodstatněné, je třeba připomenout, že v bodě 68 a násl. napadeného rozsudku Tribunál shledal, že dotčené opatření zahrnovalo *dvě různé výhody* ve prospěch podniků, na které se dotčené opatření vztahuje. Zaprvé umožňuje těmto podnikům obchodovat mezi sebou s povolenkami na emise, které jsou nepřímým důsledkem této normy, a zadruhé umožňuje podnikům, které vypustily více NO_x, než je stanovená emisní norma, vyhnout se pokutě tím, že zakoupí povolenky na emise od podniků vykazujících přebytek. Důkaz, že podnikům, na které se dotčené opatření nevztahuje, hrozí pokuta v případě překročení emisních stropů, může být přitom nezbytný k určení, že výhoda spočívající v možnosti vyhnout se takovéto pokutě, je selektivní, neboť kdyby takový důkaz podán nebyl, situace těchto podniků by logicky nebyla srovnatelná z hlediska uvedené výhody se situací podniků, na které se vztahuje dotčené opatření. Takový důkaz však není relevantní, je-li posuzována případná selektivita výhody spočívající v obchodovatelnosti povolenek na emise.

48. Z toho vyplývá, že z tohoto pohledu Tribunál rovněž nesprávně vyložil obsah povinnosti důkazního břemene uložené Komisi.

27 — Viz např. výše uvedený rozsudek Ecotrade, ve kterém Soudní dvůr shledal selektivním zákon, který zaváděl mimořádné správní řízení pouze ve prospěch velkých průmyslových podniků v nesnázích, a nikoli ve prospěch všech podniků v platební neschopnosti; výše uvedený rozsudek Komise v. Španělsko, C-409/00, týkající se režimu podpor pro nabývání vozidel pro průmyslové použití určených pouze fyzickým osobám nebo malým a středním podnikům (viz zejména bod 50, kde Soudní dvůr odmítá argument Španělského království, že vyloučení velkých podniků, „které obnovují svůj vozový park častěji a aniž by k tomuto účelu potřebovaly pomoc“, bylo nezbytné pro strukturu systému; výše uvedený rozsudek Belgie v. Komise, C-75/97, týkající se zvýšení snížení odvodů na sociální zabezpečení pro manuální pracovníky pouze ve prospěch podniků působících v určitém odvětví zpracovatelského průmyslu, s vyloučením jiných podniků, přestože v nich byli zaměstnáni manuální pracovníci (body 23 až 31), a výše uvedený rozsudek Adria-Wien Pipeline, body 48 až 53.

49. Vzhledem ke všem výše uvedeným úvahám považuji druhou podčást první části vznesené navrhovatelkou v rámci druhého důvodu kasačního opravného prostředku, kterou se navrhovatelka dovolává nesprávného právního posouzení při vymezení rozsahu důkazního břemene navrhovatelky, za opodstatněnou.

2. K druhé části druhého důvodu

50. V rámci této části vznáší Komise rovněž dvě podčásti. Zaprvé Tribunál podle Komise dospěl v poslední části bodu 88 a v bodech 97 až 100 napadeného rozsudku nesprávně k závěru, že dotčené opatření není státní podporou, neboť jeho cílem je ochrana životního prostředí. Zadruhé nesprávně uplatnil judikaturu, podle které opatření není státní podporou, je-li odůvodněno obecnou systematikou systému, do kterého se začleňuje.

51. Pokud jde o první podčást, pouze podotýkám, že vychází z nesprávného výkladu napadeného rozsudku. Na rozdíl od toho, co tvrdí navrhovatelka, v jí citovaných úryvcích se totiž Tribunál v podstatě omezuje na tvrzení, že kritérium určení podniků, na které se vztahuje dotčené opatření, je v souladu s environmentálním cílem dotčeného opatření a nachází své opodstatnění v povaze a obecné systematice systému zavedeného dotčeným opatřením. Stejně tak je třeba odmítnout tvrzení Komise – které předkládá v rámci druhé podčásti – že Tribunál si protiřečil, když v bodech 97 až 100 napadeného rozsudku uvedl, že v Nizozemsku existuje širší systém, pokud jde o emise NO_x, do něhož se začleňuje dotčené opatření, ačkoli v bodech 91 až 94 rozsudku Komisi právě vytknul, že neprokázala existenci takového obecného režimu. Body 97 až 100 se totiž zakládají na pouhé domněnce – která byla mimoto uplatněna jen pro úplnost – a v úryvcích, v nichž Tribunál zmiňuje „povahu a obecnou systematiku systému“, odkazuje na „systém“ vytvořený dotčeným opatřením – s ohledem na který ověřil soulad rozlišování mezi podniky, o němž má za to, že hypoteticky existuje [28], a nikoli na „širší“ obecný režim v oblasti NO_x uplatňovaný v Nizozemsku podle tvrzení Komise.

52. V rámci druhé podčásti Komise podpůrně namítá, že v rozporu se závěrem Tribunálu

28 — Viz bod 97 napadeného rozsudku.

přiznání obchodovatelných povolenek na emise omezenému počtu podniků určených podle výkonu průmyslových provozoven, které tyto podniky vlastní, není odůvodněno environmentálními kritérii dotčeného opatření, ani povahou nebo obecnou systematikou systému. V tomto ohledu Komise odkazuje na body 52 a 53 rozsudku Adria-Wien Pipeline, uvedeného výše v bodě 39 tohoto stanoviska. Obecněji tvrdí, že dotyčný členský stát je během správního řízení povinen prokázat, že oznámené opatření je odůvodněno povahou a obecnou systematikou systému – důkaz, který Nizozemské království v projednávané věci nepodalo – a dále že takovéto odůvodnění, coby výjimka ze zásady, že opatření, které zvýhodňuje určité podniky, je státní podporou, musí být vykládáno a uplatňováno restriktivně.

53. Připomínám, že podle judikatury připomenuté v bodě 97 napadeného rozsudku Soudní dvůr zejména ohledně státního opatření finanční povahy uvedl, že dokonce opatření, která jsou selektivní v tom, že rozlišují mezi podniky, se mohou vyhnout kvalifikaci jako podpory, pokud je takové rozlišování odůvodněno povahou nebo strukturou daňového režimu, jehož jsou součástí [29]. Obecněji Soudní dvůr uplatňuje kritérium stanovené v této judikatuře na „opatření zavádějící rozlišování mezi podniky z hlediska daňového zatížení“ [30].

54. V projednávané věci Tribunál v bodě 99 napadeného rozsudku shledal, že „vymezení podniků, které jsou oprávněnými osobami, je odůvodněno povahou a obecnou systematikou systému z důvodu jejich významných emisí NO_x a specifické normy snížení, které podléhají“, a že „úvahy ekologického charakteru odůvodňují rozlišování mezi podniky emitujícími velké množství NO_x a ostatními podniky“. Krom toho podle Tribunálu „provádění těchto zásad musí zohlednit ustanovení článku 6 ES ve spojení s ustanovením článku 87 ES“.

55. Argumentace Tribunálu není podle mého názoru dostatečná. Zaprvé nedomnívám se, že by rozlišování mezi více či méně znečišťujícími zařízeními mohlo být považováno za „inherentní“ režimu, který má za cíl snížit průmyslové znečištění, a tudíž nutně odůvodněné jeho environmentálním cílem. Jak

29 — Viz v tomto smyslu rozsudky ze dne 2. července 1974, Itálie v. Komise (173/73, Recueil, s. 709, bod 33); ze dne 15. prosince 2005, Unicredito Italiano, uvedený výše, bod 51, a ze dne 6. září 2006, Portugalsko v. Komise (C-88/03, Sb. rozh. s. I-7115, bod 52).

30 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 26. září 2002, Španělsko v. Komise (C-351/98, Recueil, s. I-8031, bod 42); ze dne 14. dubna 2005, AEM a AEM Torino (C-128/03 a C-129/03, Sb. rozh. s. I-2861), a ze dne 2. dubna 2009, Bouygues a Bouygues Télécom v. Komise (C-431/07 P, Sb. rozh. s. I-2665) potvrzující rozsudek Tribunálu ze dne 4. července 2007 (T-475/04, Sb. rozh. s. II-2097).

to správně tvrdí Komise, každá emise NO_x je z hlediska dopadu na životní prostředí škodlivá bez ohledu na rozměr zařízení, z něhož pochází [31]. V rozporu s tím, co tvrdí Tribunál, nelze rozlišování mezi podniky založené výlučně na takovém kvantitativním kritériu, jaké uplatňuje dotčené opatření, považovat za odůvodněné pouhými ekologickými důvody. Krom toho podotýkám, že odkaz Tribunálu na ustanovení článku 6 ve spojení s ustanovením článku 87 ES, bez bližšího upřesnění, připomíná některé z důvodů rozsudku British Aggregates, vyhlášeného Tribunálem dne 13. září 2006, které byly několik měsíců po vydání napadeného rozsudku Soudním dvorem odmítnuty [32].

56. Zadruhé pro nedostatek důkazu – který mělo podat Nizozemské království [33] – o neuplatnitelnosti PSR na podniky s průmyslovými provozovnami menšího rozměru, než jsou podniky podléhající dotčenému opatření, nelze dospět k závěru, jak to učinil Tribunál, že rozlišování mezi podniky provedené tímto opatřením vyplývá z povahy a obecné systematiky systému z důvodu zvláštní normy snížení, kterou musí plnit jen některé z těchto podniků.

57. Vzhledem k výše uvedeným úvahám mám za to, že druhá podčást druhé části druhého důvodu kasačního opravného prostředku Komise je rovněž opodstatněná a že se Tribunál dopustil pochybení, když v bodech 97 až 100 napadeného rozsudku dospěl k závěru, že rozlišování činěné dotčeným opatřením mezi podniky s provozovnami s výkonem vyšším než 20 MWth a podniky s provozovnami, jejichž výkon je nižší než tento práh, je odůvodněno povahou a obecnou systematikou systému ve smyslu judikatury citované v bodě 53 tohoto stanoviska.

C – *Závěry k hlavnímu kasačnímu opravnému prostředku*

58. S ohledem na všechny výše uvedené úvahy navrhuji Soudnímu dvoru, aby vyhověl druhému důvodu kasačního opravného prostředku uplatněnému Komisí podpůrně a zrušil napadený rozsudek.

31 — V tomto smyslu viz body 52 a 53 výše uvedeného rozsudku Adria-Wien Pipeline, citované Komisí.

32 — Viz rozsudek Tribunálu ze dne 13. září 2006, British Aggregates v. Komise (T-210/02, Sb. rozh. s. II-2789, zejména body 115 a 117), a rozsudek Soudního dvora ze dne 22. prosince 2008, British Aggregates v. Komise (C-487/06 P, Sb. rozh. s. I-10505, body 86 a násl., zejména body 90 až 92).

33 — Rozsudek ze dne 29. dubna 2004, Nizozemsko v. Komise (C-159/01, Recueil, s. I-4461, bod 43).

V – K vzájemným kasačním opravným prostředkům

59. Nizozemské království a Spolková republika Německo předkládají vzájemné kasační opravné prostředky napadající tu část rozsudku, v níž Tribunál zamítl žalobní důvod uplatněný v řízení v prvním stupni Nizozemským královstvím, vycházející z toho, že Komise nesprávně použila pojem „výhoda financovaná ze státních prostředků“ ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES (body 63 až 78 napadeného rozsudku).

60. Kasační opravný prostředek Spolkové republiky Německo byl předložen jak samostatně, tak za splnění podmínky, že bude meritorně vyhověno hlavnímu kasačnímu opravnému prostředku. V rozsahu, v němž je samostatnou výtkou, musí být podle mého názoru prohlášen za nepřípustný. Z ustálené judikatury totiž vyplývá, že pouze účastníci řízení, kteří měli ve věci v prvním stupni částečný nebo plný neúspěch, jsou legitimováni k podání kasačního opravného prostředku proti rozsudku Tribunálu [34]. Ačkoli Tribunál v projednávané věci v části rozsudku, na kterou se vztahuje vzájemný kasační opravný prostředek, zamítl důvod vznesený Nizozemským královstvím, podporovaným Spolkovou republikou Německo, plně vyhověl návrhovým žádáním předloženým těmito členskými státy, když v plném rozsahu zrušil napadené rozhodnutí. Tyto členské státy tedy jsou legitimovány k podání kasačního opravného prostředku k Soudnímu dvoru pouze v rozsahu, v němž Soudní dvůr tím, že meritorně vyhoví hlavnímu kasačnímu opravnému prostředku Komise, zpochybní kvalifikaci dotčeného opatření provedenou Tribunálem.

61. Na podporu svých vzájemných kasačních opravných prostředků vznášejí Nizozemské království a Spolková republika Německo jediný důvod týkající se porušení čl. 87 odst. 1 ES, který se dělí na dvě části. Zaprvé dotčené opatření nepřiznává *žádnou výhodu* podnikům, na které se toto opatření vztahuje, a zadruhé, i kdyby byla existence takové výhody prokázána, nebyla by *financována ze státních prostředků*. Tribunál tedy nesprávně vyložil a uplatnil pojmy „výhoda“ a „financování ze státních prostředků“ uvedené v čl. 87 odst. 1 ES.

34 — Viz rozsudek ze dne 29. dubna 2004, IPK-München a Komise (C-199/01 P a C-200/01 P, Recueil, s. I-4627, bod 42) a stanovisko generálního advokáta Mischa předložené v této věci dne 10. července 2003, body 21 až 29. Viz rovněž usnesení předsedy Soudního dvora ze dne 17. prosince 1998, Emesa Sugar v. Rada (C-363/98 P(R), Recueil, s. I-8787). V rozsudku Procter & Gamble v. OHIM Soudní dvůr patrně zaujal jiný postoj; v této věci však navrhovatel u Soudního dvora dosáhl v prvním stupni zrušení napadeného aktu na základě žalobního důvodu procesní povahy, který byl předložen v rámci podpůrných návrhových žádání, zatímco důvod týkající se merita sporu, předložený na podporu hlavních návrhových žádání žalobce, byl zamítnut (rozsudek ze dne 20. září 2001, C-383/99 P, Recueil, s. I-6251, body 18 až 26).

A – *K první části týkající se nesprávného výkladu a použití pojmu výhody ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES*

62. První částí jediného důvodu kasačního opravného prostředku napadají nizozemská a německá vláda předně závěr Tribunálu, že obchodovatelnost povolenek stanovená dotčeným opatřením představuje pro podniky výhodu. Nizozemské království mimoto napadá závěr obsažený v bodě 73 napadeného rozsudku, že dotčené opatření umožňuje podnikům, které emitovaly více NO_x, než je stanovená emisní norma, vyhnout se pokutě prostřednictvím nákupu povolenek na emise na trhu.

1. K obchodovatelnosti povolenek na emise

63. Na úvod je třeba připomenout, že v souladu s významem, který má z hlediska práva Unie cíl vytvoření a udržení systému volné hospodářské soutěže [35], Soudní dvůr vyložil pojem státní podpory již ve svých prvních rozsudcích extenzivně. Tento pojem zahrnuje nejen pozitivní plnění, jako jsou dotace, ale rovněž „různé formy zásahů, které snižují náklady, jež obvykle zatěžují rozpočet podniku, a které tak, aniž by byly dotacemi v užším slova smyslu, mají tutéž povahu a stejné účinky“ [36]. Naproti tomu opatření, jehož cílem je předejít zatížení rozpočtu určitého podniku, které by za běžných okolností neexistovalo, není podporou [37]. Krom toho, jak jsem již připomněl, podle ustálené judikatury čl. 87 odst. 1 ES nerozlišuje podle příčin nebo cílů státních zásahů, ale tyto zásahy vymezuje podle jejich účinků [38]. Z toho plyne, že pouhá skutečnost, že opatření sleduje cíle hospodářské, strukturální, sociální [39] nebo environmentální [40] politiky, nestačí tedy k tomu, aby uniklo kvalifikaci

35 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 29. června 2006, SGL Carbon v. Komise (C-308/04 P, Sb. rozh. s. I-5977, bod 31), a ze dne 11. září 2008, Německo v. Kronofrance (C-75/05 P a C-80/05 P, Sb. rozh. s. I-6619, bod 66).

36 — Viz zejména rozsudky ze dne 23. února 1961, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg v. Vysoký úřad (30/59, Recueil, s. 1 a násl., zejména s. 38); ze dne 29. června 1999, DM Transport (C-256/97, Recueil, s. I-3913, bod 19), a ze dne 14. září 2004, Španělsko v. Komise (C-276/02, Sb. rozh. s. I-8091, bod 24).

37 — Rozsudek ze dne 23. března 2006, Enirisorse (C-237/04, Sb. rozh. s. I-2843, body 43 až 49).

38 — Viz rozsudky ze dne 2. července 1974, Itálie v. Komise (173/73, Recueil, s. 709, bod 27); ze dne 26. září 1996, Francie v. Komise, (C-241/94, Recueil, s. I-4551, bod 20), a ze dne 13. června 2002, Nizozemsko v. Komise (C-382/99, Recueil, s. I-5163, bod 61).

39 — Viz rozsudky ze dne 27. března 1980, Denkavit italiana (61/79, Recueil, s. 1205, bod 31); Komise v. Itálie, 173/73, uvedený výše, bod 13, ohledně opatření na podporu zaměstnanosti v textilním odvětví, a ze dne 12. prosince 2002 Belgie v. Komise (C-5/01, Recueil, s. I-11991, bod 46), ohledně opatření na financování snížení pracovní doby tarifně odměňovaných zaměstnanců.

40 — Viz zejména výše uvedený rozsudek Soudního dvora Cour British Aggregates v. Komise, bod 84.

jako podpora ve smyslu tohoto ustanovení [41]. Obecněji, jak to zdůraznil generální advokát P. Léger ve věci Altmark [42], znaky charakterizující dané opatření – jako je forma, ve které je podpora poskytnuta, právní status opatření ve vnitrostátním právním řádu, jeho cíle nebo záměr orgánů veřejné moci a přijímajícího podniku – nejsou ve stádiu shledání existence podpory relevantní, neboť nemohou mít vliv na hospodářskou soutěž. Naproti tomu se mohou stát relevantními v pozdějším stádiu analýzy pro posouzení slučitelnosti podpory s odchylnými ustanoveními Smlouvy.

64. Argumenty uplatněné Nizozemským královstvím a Spolkovou republikou Německo je třeba zkoumat zvláště s ohledem na tyto zásady. Na podporu tvrzení, že obchodovatelnost povolenek na emise neposkytuje výhodu podnikům, na které se vztahuje dotčené opatření, tyto členské státy předně uvádějí, že tyto podniky mohou prodat své povolenky na emise pouze tehdy, pokud a v rozsahu v němž díky investicím, které učinily, dosáhnou snížení svých emisí NO_x ve větší míře ve vztahu ke stanovené normě. Kvantita obchodovatelných povolenek na emise není tedy stanovena předem, nýbrž závisí výlučně na tomto dodatečném snížení. Krom toho, hodnotu přiznanou těmto povolenkám stanoví dotčení provozovatelé a plně závisí na kvantitě povolenek dostupných na trhu. Německá vláda mimoto podotýká, že tato hodnota může být nulová, pokud všechny podniky, na které se daný systém vztahuje, dodrží emisní stropy, které se na ně uplatňují. V každém případě nemůže podle této vlády plnění odpovídající protihodnotě tržní ceny poskytnout výhodu a není státní podporou.

65. Tyto argumenty mají za cíl popřít *přičitatelnost státu* domnělé výhody spočívající v obchodovatelnosti povolenek na emise a zpochybnit *samotnou existenci této výhody* tím, že ji považují za čistě teoretickou. Je podle mého názoru třeba je odmítnout z těchto dvou hledisek.

66. Pokud jde o první hledisko, připomínám, že forma státního zásahu není relevantní ve stádiu shledání existence podpory; i opatření přiznávající pouze nepřímou výhodu přijímajícímu podniku spočívající v odlehčení nákladů obvykle zatěžujících jeho rozpočet může být podporou ve smyslu čl. 107 odst. 1 SFEU. Krom toho přičitatelnost státu výhody plynoucí z veřejného zásahu nezanikne

41 — Viz zejména rozsudky Francie v. Komise (C-241/94, uvedený výše, bod 21); ze dne 29. dubna 1999, Španělsko v. Komise, (C-342/96, Recueil, s. I-2459, bod 23), a ze dne 17. června 1999, Belgie v. Komise (C-75/97, Recueil, s. I-3671, bod 25).

42 — Stanovisko přednesené dne 14. ledna 2003, Altmark Trans a Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, Recueil, s. I-7747, bod 81).

z pouhého důvodu, že k získání této výhody je přijímající podnik povinen se chovat určitým způsobem [43]. Dále v projednávané věci, nezávisle na všech úvahách týkajících se chování vyžadovaného od podniků, na které se vztahuje dotčené opatření, je jasné, že poskytne-li jim obchodovatelnost povolenek na emise NO_x výhodu, tato výhoda závisí především na tom, zda stát povolí prodej těchto povolenek a umožní podnikům, které emitovaly nadbytek NO_x koupit od jiných podniků chybějící povolenky, čímž umožní vytvoření trhu s těmito povolenkami. Jak se správně uvádí v bodě 70 napadeného rozsudku, taková výhoda, je-li potvrzena, bude tedy spojena se zásahem samotného státu, i když stát přímo nepřevede povolenky na emise dotčeným podnikům.

67. Pokud jde o druhé hledisko argumentace nizozemské a německé vlády, skutečnost, že za určitých okolností se nemusí konkrétní státní zásah konkretizovat skutečnou výhodou pro dotčený podnik – např. pokud by všechny podniky účastnící se systému dodržovaly emisní stropy, které se na ně vztahují – neumožňuje podle mého názoru *ipso facto* vyloučit, že tato skutečnost bude zohledněna při kvalifikaci zásahu jako státní podpory. Krom toho je v projednávané věci třeba podotknout, že systém zavedený dotčeným opatřením je určen k úpravě snížení emisí NO_x v průmyslovém odvětví na několik let a že, jak to vyplývá zejména z bodu 71 napadeného rozsudku, podniky účastnící se tohoto systému mohou obchodovat se všemi povolenkami, a nikoliv pouze s kredity nevyužitými na konci roku představujícími kladný rozdíl mezi povolenými emisemi NO_x a prokázanými emisemi NO_x. Za těchto okolností je domněnka uplatněná německou vládou v praxi okrajová.

68. Nizozemské království a Spolková republika Německo poukazují dále na to, že cílem systému obchodovatelných povolenek je *kompenzovat* náklady vynaložené podniky na snížení emisí, nebo na nabytí povolenek nezbytných k dodržení stanovené normy. Tento systém podle jejich názoru nepřispívá ke snížení nákladů obvykle zatěžujících rozpočet dotčených podniků a neposkytuje jim žádnou výhodu, nýbrž musí být dán do souvislosti s přísnějšími emisními stropy uloženými dotčeným opatřením. Konečně německá vláda podotýká, že narozdíl od toho, co tvrdil Tribunál, kreditní funkce svěřená povolenkám

43 — Pobídky mají často právě za cíl přimět podniky k určitému chování v souladu se zvláštními cíli, např. hospodářsko politickými, sociálními nebo environmentálními, sledovanými státem.

na emise rovněž neumožňuje dospět k závěru o existenci výhody ve prospěch podniků, které jsou součástí systému.

69. Domnívám se, že tento argument musí být rovněž odmítnut.

70. Na úvod připomínám, že existence podpory není v zásadě vyloučena, je-li dotčené opatření určeno ke kompenzaci výhody nebo dodatečných nákladů, které nesou dotčené podniky v důsledku nepříznivé hospodářské konjunktury, legislativních zásahů [44] nebo změn právních předpisů použitelných na tyto podniky [45].

71. Po předeslání těchto slov podotýkám, že jak to tvrdí sama nizozemská vláda, podniky, které vynaložily investice na snížení emisí NO_x pod emisní stropy vycházející z uplatnění PSR, mohou prodejem odpovídajících povolenek na trhu získat, byť částečně, zpět vynaložené náklady. Podniky, kterým se naproti tomu nepodaří dodržet tyto emisní stropy, se mohou rozhodnout investovat do opatření, jejichž cílem je snížit emise z jejich zařízení, nebo nakoupit na trhu potřebné povolenky. Jak to sám zmocněnec Nizozemského království zdůraznil na jednání, tato volba bude záviset zejména na rozdílu mezi náklady na nákup povolenek na emise, které kolísají v závislosti na trhu, a náklady na financování opatření ke snížení emisí NO_x. V obou případech by tedy podniky, na které se tento systém vztahuje, mohly díky obchodovatelnosti povolenek na emise povolené Nizozemským královstvím snížit ve více či méně kolísavé míře náklady spojené s investicemi do environmentálních opatření nebo náklady vznikající v důsledku dodržování environmentálních povinností, které obvykle zatěžují jejich

44 — Viz např. rozsudek Komise v. Itálie (173/73, uvedený výše), v němž Soudní dvůr shledal, že snížení nákladů na sociální zabezpečení přiznané Italskou republikou textilnímu odvětví, přestože bylo určeno ke kompenzaci nevýhody, kterou pro odvětví s vysokým podílem ženské pracovní síly zahrnoval dříve platný systém financování rodinných přídavků, bylo podporou; rozsudek ze dne 7. června 1988, Řecko v. Komise (57/86, Recueil, s. 2855), v němž Soudní dvůr odmítl řecký argument, že vrácení úroků přiznané vývozcům mělo za cíl být neutrální, neboť rušilo negativní účinky zvýšení sazeb pro vývozce, čímž jim neposkytovalo žádnou další výhodu, a ze dne 5. října 1999, Francie v. Komise (C-251/97, Recueil, s. I-6639), ve kterém Soudní dvůr odmítl argument francouzské vlády, že dotčená úleva na příspěvcích na sociální zabezpečení je pouhou protihodnotou mimořádných zvýšených nákladů, které podniky svolily nést po vyjednání kolektivních smluv, a že se sporná opatření, s přihlédnutím k těmto zvýšeným nákladům, v každém případě jevila jako finančně neutrální.

45 — Viz např. pokud jde o podpory na kompenzaci nevratných nákladů v liberalizovaných odvětvích, aniž by tím byla dotčena případná použitelnost výše uvedeného rozsudku Altmark, ohledně kompenzace nákladů vzniklých výkonem povinností veřejné služby, rozsudek ze dne 17. července 2008, Essent Netwerk Noord a další (C-206/06, Sb. rozh. s. I-5497).

rozpočet [46]. Tato možnost snížení nákladů představuje výhodu pro tyto podniky. Obecněji, jak to Nizozemské království osvětlilo ve svých odpovědích na písemné otázky Tribunálu, v systému obchodování s povolenkami na emise NO_x podniky „samy určí, jakým způsobem budou dodržovat uloženou emisní normu“. Tento systém krom toho umožňuje rozdělit v rámci skupiny 250 dotčených podniků celkové náklady na dosažení souladu s touto normou, což představuje výhodu jak pro podniky, jejichž náklady na snížení emisí jsou nízké, které budou moci zpeněžit snížení pod danou normu, tak pro podniky, pro které jsou tyto náklady vyšší, kterým se nabízí alternativa ke strukturálním opatřením nezbytným k dosažení dané normy.

72. Za takovýchto okolností je tvrzení Nizozemského království a Spolkové republiky Německo, že obchodovatelnost povolenek na emise musí být dána do souvztažnosti s přísnějšími cíli uloženými dotčeným podnikům za účelem snížení emisí NO_x, nerelevantní. V rozsahu, v němž cílem tohoto tvrzení je odůvodnit výhody spojené s obchodovatelností povolenek, na které jsem poukázal výše, prostřednictvím odkazu na environmentální cíle sledované dotčeným opatřením, je třeba je odmítnout na základě ustálené judikatury Soudního dvora připomenuté v bodě 63 tohoto stanoviska, podle které čl. 87 odst. 1 ES nerozlišuje podle příčin a cílů státních opatření, ale vymezuje je podle jejich účinků.

73. Stejně tak je třeba odmítnout argument předložený německou vládou a zopakovaný na jednání zmocněncem nizozemské vlády, že obchodovatelnost povolenek na emise je protihodnotou, vyjádřenou tržní cenou, úsilí vynaloženého podniky ke snížení emisí NO_x. Jak jsem právě uvedl, náklady na snížení emisí, i když jde o snížení těchto nákladů pod normu stanovenou zákonem pro určitý podnik, spadají totiž pod náklady, které běžně zatěžují rozpočet podniku, a takové snížení nelze považovat za „službu“, za kterou by obchodovatelnost byla protihodnotou vyjádřenou v tržní ceně. Ačkoliv kompenzační mechanismus začleněný do systému obchodování

46 — V této souvislosti připomínám, že podle zásady „znečišťovatel platí“, která je podle článku 191 SFEU jednou ze základních zásad politiky Unie v oblasti životního prostředí, ve světle výkladu Soudního dvora, náklady na nápravu škod spojených se znečištěním nesou provozovatelé z důvodu jejich přispění ke znečištění nebo ke vzniku nebezpečí znečištění (viz zejména rozsudek ze dne 9. března 2010, ERG a další, C-378/08, Sb. rozh. s. I-1919, bod 56). Tyto náklady musí být tedy považovány za náklady, *které obvykle zatěžují rozpočet* podniků, jejichž činnost má negativní dopad na životní prostředí, a nejsou pro tyto podniky mimořádnými náklady.

s povolenkami na emise vytvořeného dotčeným opatřením může být zohledněn při posuzování jeho slučitelnosti s vnitřním trhem [47], postrádá relevanci, pokud jde o posouzení, zda toto opatření přiznává podnikům, na které se vztahuje, výhodu, jež by mohla být podporou ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES.

74. Na závěr bych chtěl ještě dodat, že jak jsem již připomněl výše, podniky, na které se dotčené opatření vztahuje, mají v určitých mezích možnost obchodovat se všemi povolenkami na emise, a nikoli pouze s kredity nevyužitými na konci roku představujícími kladný rozdíl mezi povolenými a prokázanými emisemi. To jim přináší další výhodu spočívající v tom, že budou moci disponovat likvidními prostředky na základě prodeje povolenek na emise předtím, než dojde ke splnění podmínek pro jejich konečné přidělení.

2. K možnosti vyhnout se pokutě

75. Nizozemské království má za to, že Tribunál pochybil, když v bodě 73 napadeného rozsudku uvedl, že dotčené opatření přináší podnikům, které emitovaly více NO_x, než je stanovená norma, výhodu, neboť jim dává možnost vyhnout se pokutě koupením povolenek na emise od podniků, které jich mají přebytek.

76. Na podporu tohoto tvrzení uvádí především to, že platba pokuty nezprošťuje podniky povinnosti nákupu chybějících povolenek na emise, a tudíž pro ně nepředstavuje skutečnou alternativu. Rovnou uvádím, že tento argument, i kdyby měl spočívat v tvrzení, kterým Nizozemské království namítá nesprávné právní posouzení, a nikoli kterým zpochybňuje skutková zjištění obsažená v napadeném rozsudku, se mi jeví jako nerelevantní, neboť neumožňuje popřít závěr Tribunálu, že se podniky, které překročily emisní normu, nákupem chybějících povolenek na emise před koncem roku, vyhnou platbě pokuty.

77. Dále nelze tvrdit ani to, jak to podle všeho implicitně tvrdí Nizozemské království, že tento závěr nezohledňuje skutečnost, že postižitelné jednání spočívá v nedodržení dvou podmínek, které je třeba považovat za kumulativní: překročení stanovené normy a nekoupení chybějících povolenek na emise. Tento argument je totiž přílišně formalistický. Ve vztahu k podniku vyloučenému ze systému obchodování s povolenkami na emise zavedeného dotčeným opatřením, který je povinen dodržovat stanovené emisní limity

47 — Viz bod 3.3 rozhodnutí.

pod hrozbou pokuty [48], podniky, na které se vztahuje tento systém, disponují pro případ překročení stanovené normy alternativou k sankci. Na rozdíl od toho, co podle všeho tvrdí Nizozemské království, tato alternativa je skutečná. Tyto podniky se totiž mohou na konci každého roku rozhodnout, že ihned nakoupí chybějící povolenky, nebo že zaplatí pokutu a nakoupí je později [49]. První možnost si zvolí tehdy, pokud podle hodnoty povolenek na trhu bude výhodnější koupit chybějící povolenky než zaplatit pokutu. Naproti tomu druhou možnost si zvolí tehdy, pokud mají za to, že hodnota povolenek na trhu klesne do té míry, že bude výhodnější oddálit koupi, přestože se s tím pojí povinnost platby pokuty, nebo že budou moci v následujícím roce díky investicím, jež vynaložily či je vynaloží v budoucnu, disponovat povolenkami na emise, které umožní kompenzovat povolenky chybějící v daném roce (včetně dodatečného snížení o 25 %, které jim bude uloženo).

78. Jsem tudíž toho názoru, že argumenty předložené Nizozemským královstvím neumožňují dospět k závěru, že bod 73 napadeného rozsudku je stižen vadou spočívající v nesprávném právním posouzení.

3. Závěry k první výtce

79. Vzhledem k výše uvedenému je podle mého názoru třeba odmítnout první výtku týkající se nesprávného výkladu a uplatnění pojmu výhody ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES.

B – *Ke druhé výtce týkající se nesprávného výkladu a uplatnění pojmu „financování ze státních prostředků“ ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES*

80. Druhou výtkou Nizozemské království a Spolková republika Německo zpochybňují závěr obsažený v bodech 75 až 77 napadeného rozsudku, že výhody poskytované dotčeným opatřením jsou financovány ze státních prostředků.

81. V napadeném rozsudku Tribunál v podstatě shledal, že se Nizozemské království bezplatným poskytnutím dotčeným podnikům

48 — Na jednání Nizozemské království potvrdilo, že podniky, na které se vztahuje dotčené opatření, jsou odpovědné za přibližně 90 % průmyslových emisí NO_x, a že podniky odpovědné za zbylých 10 % podléhají emisním limitům spojeným se sankcemi v případě jejich překročení.

49 — Viz odpovědi Nizozemského království na písemné otázky Tribunálu.

povolenek na emise NO_x namísto jejich prodeje nebo dražby a umožněním podnikům, které emitovaly příliš NO_x, vyhnout se pokutě tím, že nakoupí na trhu chybějící povolenky na emise, vzdalo státních prostředků. Opíral se o ustálenou judikaturu Soudního dvora, podle které vzdání se příjmů ze strany státu, i když s ním není spojen žádný převod veřejných prostředků, může též představovat podporu [50]. Na základě této judikatury Soudní dvůr již rozhodl, že osvobození od daně nebo daňová úleva [51], odklad daní a za určitých podmínek ulehčení plateb příspěvků na sociální zabezpečení přiznané podniku orgánem pověřeným jejich výběrem na základě jeho diskreční pravomoci [52], dodávka zboží nebo poskytování služeb za preferenčních podmínek [53], skutečné vzdání se veřejných prostředků nebo osvobození od povinnosti platby pokut a peněžitých sankcí [54] mohou splňovat podmínku financování ze státních prostředků.

82. Na podporu svého argumentu Nizozemské království namítá, že se omezilo na „vytvoření právního rámce pro omezení vypouštění emisí NOx rentabilní pro podniky s velkými zařízeními“. Zdůrazňuje, že obchodovatelné povolenky na emise jsou vytvořeny přímo těmito podniky a jejich hodnota je určena trhem. Takový systém umožňuje podnikům „kompenzovat“ mezi sebou přebytky a schodky ve vztahu ke stanovené normě. Vzhledem k tomu, že tyto argumenty mají v podstatě za cíl zpochybnit přičitatelnost státu výhod plynoucích z obchodovatelnosti povolenek na emise, omezím se v tomto ohledu na odkaz na bod 66 a násl., v nichž bylo o tomto aspektu již pojednáno [55].

83. Nizozemské království dodává, že by alternativa uvedená Tribunálem v napadeném rozsudku, a sice prodej nebo dražba povolenek na emise NO_x ze strany státu, měla za účinek to, že by se zhoršila situace podniků podléhajících již přísným cílům snížení těchto emisí, a v každém případě by byla neslučitelná se zavedeným systémem. Tento argument není podle mého názoru relevantní. Úvahy týkající se nezbytnosti chránit soudržnost systému a jeho povzbuzující účinek, jakož i obecněji jeho environmentální cíl, přestože mohou být vzaty v úvahu při posuzování

50 — Viz zejména rozsudky ze dne 15. března 1994, Banco Exterior de España (C-387/92, Recueil, s. I-877, bod 14), a ze dne 19. května 1999, Itálie v. Komise (C-6/97, Recueil, s. I-2981, bod 16).

51 — Viz rozsudek ze dne 19. září 2000, Německo v. Komise (C-156/98, Recueil, s. I-6857, body 26 a 27), Banco Exterior de España, uvedený výše, bod 14, a Itálie v. Komise, uvedený výše, bod 16.

52 — Výše uvedený rozsudek DM Transport.

53 — Rozsudek ze dne 11. července 1996, SFEI a další (C-39/94, Recueil, s. I-3547, bod 59).

54 — Výše uvedený rozsudek Piaggio, bod 41.

55 — K tomu, co jsem uvedl, dodávám, že ve výše uvedeném rozsudku Německo v. Komise (body 26 a 27) Soudní dvůr vyloučil, že souvislost existující mezi daňovou úlevou a výhodou, které požívají dotčené podniky, může zaniknout z pouhého důvodu, že poskytnutí této výhody závisí na nezávislém rozhodnutí investorů.

slučitelnosti dotčeného opatření se společným trhem, nejsou totiž relevantní pro účely určení, zda výhody, které dotčené opatření poskytuje dotčeným podnikům, jsou financovány z veřejných prostředků. Krom toho, je sice pravda, že uložení dotčeným podnikům obzvláště přísných cílů snížení emisí na straně jedné a přidělení těmto podnikům obchodovatelných povolenek na straně druhé jsou několika aspekty téhož systému, mohou být však zohledňovány odděleně při posuzování otázky, zda tento systém zahrnuje prvky podpory [56].

84. Naproti tomu argument vznesený německou vládou, že právo Společenství neukládá členským státům povinnost prodat nebo dát do dražby povolenky na emise látek znečisťujících ovzduší, ale ponechává jim možnost přidělit povolenky na emise za úplatu nebo bezplatně, se mi jeví jako podloženější.

85. Je pravda a sama Komise to uznala jak v řízení v prvním stupni, tak na jednání před Soudním dvorem, že právo Společenství nestanoví takovou povinnost a neukládá členským státům, aby zavedly zvláštní systém k dosažení cílů snížení emisí NO_x vymezených směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2001/81/ES ze dne 23. října 2001 o národních emisních stropech pro některé látky znečisťující ovzduší (Úř. věst. L 309, s. 22; Zvl. vyd. 105/06, s. 320). Členské státy mohou v podstatě volně přijmout tradiční systém, s tím, že uloží technologie nebo stanoví emisní stropy pod hrozbou sankce pro případ jejich překročení, nebo regulační nástroj založený na tržním mechanismu, prostřednictvím vytvoření systému obchodovatelných povolenek, nebo též jako v případě Nizozemského království sloučit oba výše uvedené nástroje. Pokud si zvolí systém obchodovatelných povolenek, mají možnost volby mezi bezplatným přidělením těchto povolenek (grandfathering) a jejich prodejem či dražbou.

86. Zdá se mi však, že tato možnost nevylučuje, že by opatření k provedení zvolené možnosti mohla zahrnovat prvky podpory, stejně tak, jako mohou způsoby, kterými se provádí daňový systém, zahrnovat poskytnutí podpory, i když se členské státy mohou vzhledem k neexistenci zvláštních povinností v právu Společenství v zásadě svobodně rozhodnout, že využijí, či nikoli finanční páky, a nejsou povinny dosáhnout daňových výnosů v určité stanovené míře.

87. V projednávané věci mám spíše sklon k učinění závěru, že pokud členský stát povolí či podpoří vytvoření trhu s povolenkami na emise látek znečisťujících ovzduší tím, že těmto povolenkám v zásadě přizná povahu obchodovatelného nemovitého majetku,

56 — K možnosti rozlišovat různé aspekty opatření státní podpory při posuzování jeho slučitelnosti s ustanoveními Smlouvy o podporách viz rozsudek ze dne 22. března 1977, Iannelli & Volpi (74/76, Recueil, s. 557, body 14 až 17).

skutečnost, že tyto povolenky dá přímo či nepřímo bezplatně k dispozici podnikům působícím na tomto trhu, odpovídá „vzdání se veřejných prostředků“ s ohledem na judikaturu citovanou v bodě 81 tohoto stanoviska.

88. Argumenty uplatněné proti tomuto závěru nizozemskou a německou vládou nepovažuji za přesvědčivé.

89. Předně popírají, že v projednávané věci dochází k přidělení povolenek na emise ze strany státu, neboť povolenky jsou následkem chování podniků a investic, které tyto podniky vynaložily na snížení svých emisí. Tento argument neobstojí v přezkumu skutkového stavu, z něhož vyplývá, že ačkoli stát skutečně nepřidělí tyto povolenky, dává je nepřímo k dispozici podnikům, na které se vztahuje dotčený systém. V tomto ohledu je třeba připomnět, že podle zjištění Tribunálu [57] jsou povolenky na emise obchodovatelné kdykoli, to znamená též před splněním podmínek k jejich vytvoření (snížení emisí pod stanovený emisní strop). Je krom toho třeba podotknout, že – jak to vyplývá z odpovědí Nizozemského království na písemné otázky Tribunálu – ve fázi zavedení dotčeného systému obchodování s povolenkami se stát neomezil na povolení obchodování s těmito povolenkami, které by určení množství a hodnoty povolenek, s nimiž lze obchodovat, ponechalo na tržním mechanismu, nýbrž úmyslně stanovil nižší normu, aby většina podniků mohla disponovat dostatečným množstvím kreditů k obchodování a stanovit hodnotu povolenek na úrovni pro ně výhodné.

90. Nizozemská a německá vláda krom toho uvádějí, že dotčené povolenky na emise nemají žádnou hodnotu v okamžiku, kdy jsou dány k dispozici podnikům, a nabývají skutečné hodnoty až poté, co jsou umístěny na trh. Tato okolnost není podle mého názoru určující. Pro ověření, zda se stát vzdal příjmů tím, že bezplatně dal povolenky k dispozici podnikům, je totiž důležitá *způsobilost* povolenek stát se předmětem obchodních transakcí a nabýt tržní hodnotu. Krom toho, jak to správně zdůraznila Komise, vzhledem k tomu, že s povolenkami na emise lze obchodovat kdykoli, je násilné oddělit fázi dání povolenky k dispozici od fáze jejího prodeje.

91. Krom toho možnost poskytnutá systémem obchodování s povolenkami, které ještě nebyly vytvořeny, zbavuje opodstatnění

57 — Bod 71 napadeného rozsudku je následujícího znění: „každý držitel povolení na emise má účet v rejstříku emisí NO_x a může prodat všechny povolenky vztahující se k rokům, pro které byla norma stanovena, včetně let budoucích“.

argument předložený německou vládou, že emise vypouštěné podniky v množství nižším než je emisní strop, který se na ně uplatňuje, zakládají právo státu na získání odpovídajícího osvědčení, které vylučuje možnost, aby stát vyžadoval určitou cenu nebo aby toto osvědčení dal ke dražbě.

92. Konečně nizozemská a německá vláda předkládají argument vycházející z údajné podobnosti projednávané věci s věcí, která vedla k vydání rozsudku PreussenElektra [58]. Podle mého názoru je třeba odmítnout rovněž tento argument. V rozsudku PreussenElektra Soudní dvůr shledal, že právní úprava členského státu, která jednak ukládá soukromým podnikům zásobujícím elektřinou vykupovat v jejich oblasti zásobování elektřinu vyrobenou z obnovitelných zdrojů energie za minimální ceny, které jsou vyšší nežli skutečná hospodářská hodnota tohoto typu elektřiny, a jednak rozděluje finanční náklady vyplývající z této povinnosti mezi tyto provozovatele a soukromé provozovatele elektrizačních soustav stojící v síti výše, nepředstavuje státní podporu ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES. Podle Soudního dvora v případě, že nedojde k přímému, či nepřímému převodu státních prostředků, skutečnost, že tato právní úprava přiznává nepopiratelnou výhodu podnikům vyrábějícím elektřinu z obnovitelných zdrojů energie a že tato výhoda je důsledkem opatření orgánů veřejné moci, nestačí k tomu, aby toto opatření bylo považováno za státní podporu [59]. Soudní dvůr zejména v bodě 62 shledal, že okolnost, na kterou poukázal předkládající soud, že se finanční zátěž plynoucí z povinnosti koupě za minimální ceny mohla negativně odrazit na hospodářských výsledcích podniků podléhajících této povinnosti, a zapříčinit tak snížení státních příjmů, je „důsledkem […] inherentním takové právní úpravě, a [nikoli] […] prostředkem k přiznání výrobcům elektřiny z obnovitelných zdrojů energie určité výhody financované státem“. V projednávané věci však nelze bezplatné dání k dispozici obchodovatelných povolenek na emise ve prospěch dotčených podniků a následné vzdání se odpovídající odměny ze strany státu považovat za srovnatelné se snížením příjmů zapříčiněným (pouze potenciálním) vlivem povinnosti koupě za pevné ceny stanovené státem. Zejména toto vzdání nelze považovat za „inherentní“ každému nástroji regulace emisí látek znečisťujících ovzduší prostřednictvím systému obchodování s povolenkami na emise. Jak bylo uvedeno výše, stát má totiž v případě, že využije těchto nástrojů, v zásadě možnost volby mezi bezplatným přidělením a prodejem nebo dražbou těchto povolenek. Krom toho v projednávané věci existuje dostatečně přímá vazba mezi dotčeným opatřením a příjmovými ztrátami, která neexistovala mezi uložením povinnosti koupě a případným

58 — Rozsudek ze dne 13. března 2001, PreussenElektra (C-379/98, Recueil, s. I-2099).

59 — Viz zejména body 59 a 61 tohoto rozsudku.

snížením daňových příjmů, o které šlo ve věci PreussenElektra. Skutkové okolnosti nejsou tedy v obou věcech srovnatelné a řešení zvolené Soudním dvorem v rozsudku PreussenElektra nelze tudíž použít na projednávanou věc [60].

93. Závěrem uvádím, že informace předané nizozemskou a německou vládou nejsou podle mého názoru s to prokázat, že Tribunál porušil čl. 87 odst. 1 ES, když v bodech 75 až 78 napadeného rozsudku dospěl k závěru, že za okolností projednávané věci Nizozemské království tím, že nepřímo dává dotčeným podnikům bezplatně k dispozici dotčené povolenky, převádí na tyto podniky majetek, přičemž se vzdává nároku na příjem odpovídající jejich kupní ceně nebo vyplývající z jejich dražby. Naproti tomu ve prospěch tohoto závěru hovoří široký výklad pojmu podpory, který podal Soudní dvůr již ve svých prvních rozsudcích, s ohledem na význam cíle vytvoření vnitřního trhu, na kterém nebudou podmínky hospodářské soutěže narušeny jednostrannými zásahy členských států [61]. Tento přístup se odráží též v judikatuře týkající se podmínky financování z veřejných prostředků. V této souvislosti kromě judikatury připomenuté v bodě 81 tohoto stanoviska, která již představuje širokou a rozmanitou škálu případů „financování prostřednictvím vzdání se veřejných příjmů“, připomínám, že Soudní dvůr několikrát uvedl, že čl. 107 odst. 1 ES pokrývá všechny peněžité prostředky, které mohou orgány veřejné moci skutečně využít na podporu podniků, aniž je relevantní, zda tyto prostředky spadají trvale, či nikoli do vlastnictví státu, s podmínkou, že ustavičně zůstanou pod veřejným dohledem [62]. Krom toho je třeba podotknout, že případy, kdy Soudní dvůr odmítl existenci financování ze státních prostředků, se vztahovaly k situacím, v nichž přijetím jiného rozhodnutí Soudní dvůr jasně uznal, že pod pojem podpory spadají též výhody, které byť jsou spojeny se zásahem státu, nezahrnují žádný přímý, nebo nepřímý převod státních prostředků [63], a *de facto* popřel

60 — Čistě pro úplnost uvádím, že v mém stanovisku ve věci Essent jsem Soudnímu dvoru již navrhoval, ač v odlišném kontextu, aby řešení zvolené v rozsudku PreussenElektra nerozšířil nad rámec skutkových okolností, které toto řešení odůvodňovaly. Viz stanovisko ze dne 24. ledna 2008 předcházející výše uvedenému rozsudku Essent, body 97 a 98.

61 — Viz mimo jiné rozsudky ze dne 29. června 2006, SGL Carbon v. Komise (C-308/04 P, Sb. rozh. s. I-5977, bod 31), a ze dne 11. září 2008, Německo v. Kronofrance (C-75/05 P a C-80/05 P, Sb. rozh. s. I-6619, bod 66).

62 — Viz rozsudky ze dne 16. května 2000, Francie v. Ladbroke Racing a Komise (C-83/98 P, Recueil, s. I-3271, bod 50), a Francie v. Komise (C-482/99, Recueil, s. I-4397, bod 37).

63 — Viz např. rozsudky ze dne 17. března 1993, Sloman Neptun (C-72/91 a C-73/91, Recueil, s. I-887); ze dne 7. května 1998, Viscido a další (C-52/97 až C-54/97, Recueil, s. I-2629), a výše uvedený rozsudek PreussenElektra.

jeden ze základních znaků pojmu podpory ve smyslu čl. 87 odst. 1 ES [64].

94. Nizozemské království zpochybňuje též zjištění Tribunálu, že se tím, že podnikům, které emitovaly více NO_x, než je stanovená norma, umožnilo vyhnout se platbě pokuty prostřednictvím nákupu na trhu chybějících povolenek na emise, vzdalo veřejných prostředků. V této souvislosti připomínám, že dotčená pokuta představuje sankci vedle povinnosti dodání chybějících povolenek na emise. Tento argument byl již diskutován a odmítnut v bodech 76 až 78 tohoto stanoviska, na které odkazuji. Výtku vznesenou Nizozemským královstvím nelze tedy přijmout.

64 — V této souvislosti připomínám, že některé starší rozsudky Soudního dvora a stanoviska některých generálních advokátů přispěly do diskuze ohledně nepostradatelné úlohy veřejného financování ke kvalifikaci určitého státního opatření jako podpory: viz rozsudky ze dne 30. ledna 1985, Komise v. Francie (290/83, Recueil, s. 439, body 13 a 14); ze dne 2. února 1988, Kwekerij van der Kooy a další v. Komise (67/85, 68/85 a 70/85, Recueil, s. 219, body 32 až 38), a ze dne 7. června 1988, Řecko v. Komise (57/86, Recueil, s. 2855, bod 12), jakož i stanovisko generálního advokáta VerLoren van Themaata předcházející rozsudku ze dne 13. října 1982, Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor Will a další (213/81 215/81, Recueil, s. 3583); generálního advokáta Slynna předcházející výše uvedenému rozsudku Komise v. Řecko, a generálního advokáta Darmona předcházející výše uvedenému rozsudku Sloman Neptun. Nicméně, počínaje výše uvedeným rozsudkem Sloman Neptun, Soudní dvůr několikrát bez váhání potvrdil zásadu, že podpora musí být přímo, či nepřímo financována ze státních prostředků. Ve výše uvedeném rozsudku PreussenElektra byl Soudní dvůr otevřeně vyzván Komisí k tomu, aby přehodnotil svoji judikaturu v tomto ohledu, zejména s ohledem na nedávný vývoj právního řádu Společenství. Soudní dvůr však na tuto výzvu nereagoval.

C – Závěry ke vzájemným kasačním prostředkům

95. Vzhledem ke všem výše uvedeným úvahám navrhuji, aby Soudní dvůr zamítl vzájemné kasační opravné prostředky Nizozemského království a Spolkové republiky Německo.

VI – K žalobě v prvním stupni

96. V souladu s čl. 61 prvním pododstavcem statutu Soudního dvora může Soudní dvůr v případě zrušení rozsudku Tribunálu buď vydat sám konečné rozhodnutí ve věci, pokud to soudní řízení dovoluje, nebo věc vrátit zpět Tribunálu k rozhodnutí.

97. V projednávané věci není nutné vrátit věc zpět Tribunálu. Komise i vlády, které jsou v postavení odpůrkyň, se shodují na tom, že soudní řízení dovoluje Soudnímu dvoru rozhodnout o sporu. Za tímto účelem je třeba přezkoumat druhý žalobní důvod uplatněný Nizozemským královstvím na podporu jeho žaloby, vycházející z nedostatku odůvodnění rozhodnutí, o kterém Tribunál nerozhodl.

A – *K druhému žalobnímu důvodu vycházejícímu z porušení povinnosti uvést odůvodnění*

98. Nizozemské království namítá, že ta část rozhodnutí, ve které Komise dospěla k závěru, že dotčené opatření je státní podporou, není řádně odůvodněna.

99. Zaprvé tvrdí, že Komise v rozhodnutí nesprávně uvedla, že podnik, který nedodržuje stanovený emisní strop a kterému je uložena pokuta, obdrží každopádně emisní kredity. Tento argument musí být odmítnut, neboť poukazuje spíše na nesprávné posouzení skutkového stavu než na nedostatek odůvodnění rozhodnutí. Stejně tak je třeba odmítnout podobný argument, který Nizozemské království uvádí v bodě 65 žaloby.

100. Zadruhé Nizozemské království poukazuje na určité nejasnosti a rozpory v odůvodnění rozhodnutí. Předně Komise si podle něj protiřečila, když na jedné straně tvrdila, že povolenky na emise jsou podnikům přidělovány „*bezplatně*“, a na druhé straně uvedla, že snížení emisí NO_x podniky pod stanovený emisní strop je *protihodnotou*. V této souvislosti stačí uvést, že první tvrzení je obsaženo v části rozhodnutí týkající se posouzení existence podpory a druhé tvrzení je obsaženo v části rozhodnutí týkající se slučitelnosti podpory se společným trhem. V rámci tohoto posouzení Komise shledala, že okolnost, že podniky jsou podněcovány ke snížení svých emisí ve větší míře, než je stanovený emisní strop, je protihodnotou, která „je slučitelná s duchem pokynů Společenství o státních podporách na ochranu životního prostředí“, výhody poskytnuté těmto podnikům dotčeným opatřením (bod 3.3 rozhodnutí). Tento závěr nikterak neodporuje tvrzení, že povolenky na emise NO_x jsou podnikům, na které se vztahuje toto opatření, poskytovány bezplatně.

101. Podle žalujícího členského státu je mimoto argumentace Komise nepřesná, když Komise dospívá k závěru (bod 4 rozhodnutí), že systém „dynamic-cap“, jak jej přijalo Nizozemské království, vede k nejistému výsledku v oblasti životního prostředí a k vyšším správním výdajům, a že proto není možností upřednostňovanou Komisí. V tomto ohledu pouze uvedu, že ze všech úvah obsažených v rozhodnutí jasně vyplývá, že toto tvrzení, které je třeba chápat jako určitý *obiter dictum* ve struktuře odůvodnění, nemělo žádný vliv na kvalifikaci dotčeného opatření jako podpory, ani na přezkum jeho slučitelnosti se společným trhem. Argument Nizozemského království musí být tedy odmítnut.

102. Zatřetí Nizozemské království tvrdí, že Komise řádně neodůvodnila závěr, že dotčené

opatření ovlivňuje obchod mezi členskými státy a narušuje hospodářskou soutěž. Zdá se mi, že tento důvod musí být též zamítnut. Předposlední odstavec bodu 3.2 rozhodnutí obsahuje dostatečné, byť stručné, odůvodnění toho, proč má Komise za to, že dotčené opatření poskytuje podnikům, na které se toto opatření vztahuje, konkurenční výhodu, která by mohla ovlivnit obchod mezi členskými státy.

103. Vzhledem k výše uvedeným úvahám je druhý žalobní důvod podle mého názoru neopodstatněný. Je proto třeba zamítnout žalobu v prvním stupni v plném rozsahu.

VII – Závěry

104. S ohledem na výše uvedené úvahy navrhuji, aby Soudní dvůr:

– „vyhověl hlavnímu kasačnímu opravnému prostředku a zrušil rozsudek Soudu prvního stupně (nyní Tribunálu) ze dne 10. dubna 2008, Nizozemsko v. Komise, T-233/04;

– zamítl vzájemné kasační opravné prostředky;

– rozhodl ve věci tak, že zamítne žalobu v prvním stupni."

105. Vzhledem k tomu, že podle čl. 122 odst. 1 jednacího řádu není-li kasační opravný prostředek opodstatněný, nebo je-li tento opravný prostředek opodstatněný a Soudní dvůr vydá sám konečné rozhodnutí ve věci, rozhodne o nákladech řízení, a jelikož Komise požadovala, aby byla Nizozemskému království uložena náhrada nákladů spojených s hlavním kasačním opravným prostředkem, jakož i nákladů řízení před Soudem prvního stupně, navrhuji, aby Soudní dvůr uložil Nizozemskému království náhradu nákladů řízení, a rozhodl, že Spolková republika Německo, Francouzská republika, Republika Slovinsko a Spojené království ponesou vlastní náklady řízení.