

**Zadeva C-271/20**

**Povzetek predloga za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 98(1)  
Poslovnika Sodišča**

**Datum vložitve:**

19. junij 2020

**Predložitveno sodišče:**

Verwaltungsgericht Berlin (Nemčija)

**Datum predložitvene odločbe:**

11. junij 2020

**Tožeča stranka:**

Aurubis AG

**Tožena stranka:**

Bundesrepublik Deutschland

---

**Predmet postopka v glavni stvari**

Izpodbijanje odločbe Deutsche Emissionshandelsstelle (nemški urad za trgovanje s pravicami do emisij, v nadaljevanju: DEHSt) o dodelitvi – Podnaprava z referenčno vrednostjo za gorivo – Podnaprava z emisijami iz proizvodnih procesov

**Predmet in pravna podlaga predloga**

Razlaga prava Unije; člen 267 PDEU

**Vprašanja za predhodno odločanje**

1. Ali so izpolnjeni pogoji za brezplačno dodelitev pravic do emisije na podlagi podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo, določeni v členu 3(d) Sklepa Komisije 2011/278/EU, če se v napravi za proizvodnjo barvnih kovin iz Priloge I k Direktivi 2003/87/ES v peči za avtogeno taljenje za proizvodnjo primarnega bakra uporablja bakrov koncentrat, ki vsebuje žveplo, in se

neizmerljiva toplota, potrebna za taljenje bakrove rude, ki jo vsebuje ta koncentrat, v bistvu proizvaja z oksidacijo v istem koncentratu vsebovanega žvepla, s čimer se bakrov koncentrat uporablja kot surovina in hkrati kot gorljiv material za proizvodnjo toplote?

2. Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen:

Ali je mogoče pravice do dodatne dodelitve brezplačnih pravic do emisije za tretje trgovalno obdobje po koncu tretjega trgovalnega obdobja uveljaviti s pravicami četrtega trgovalnega obdobja, če se upravičenost do take dodelitve po sodni poti ugotovi šele po izteku tretjega trgovalnega obdobja, ali pa s koncem tretjega trgovalnega obdobja pravice do dodelitve, ki še niso bile uveljavljene, prenehajo?

### **Navedene določbe prava Unije**

Direktiva 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. oktobra 2003 o vzpostavitvi sistema za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov v Skupnosti in o spremembi Direktive Sveta 96/61/ES (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15, zvezek 7, str. 631), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 (UL 2009, L 140, str. 63), kakor je bila spremenjena s Sklepom (EU) 2015/1814 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 6. oktobra 2015 (UL 2015, L 264, str. 1), kakor je bila nazadnje spremenjena z Direktivo 2018/410 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. marca 2018 (UL 2018, L 76, str. 3), člen 3(t)

Sklep Komisije 2011/278/EU z dne 27. aprila 2011 o določitvi prehodnih pravil za usklajeno brezplačno dodelitev pravic do emisije na ravni Unije v skladu s členom 10a Direktive 2003/87/ES (UL 2011, L 130, str. 1), člen 3(d) in (h)

### **Navedene nacionalne določbe**

Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen (TEHG 2011) (zakon o trgovanju s pravicami do emisije toplogrednih plinov) z dne 27. julija 2011, člen 9(1) in (6), Priloga I, del 2, točka 1

Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 (Zuteilungsverordnung 2020 – ZuV 2020) (uredba o dodelitvi pravic do emisije toplogrednih plinov v trgovalnem obdobju od leta 2013 do leta 2020) v različici z dne 26. septembra 2011, člen 2, točki 27 („podnaprava z referenčno vrednostjo za gorivo“) in 29 („podnaprava z emisijami iz proizvodnih procesov“), člen 3

### **Kratka predstavitev dejanskega stanja in postopka**

- 1 Tožeča stranka v Hamburgu upravlja napravo za proizvodnjo neobdelanih barvnih kovin, za katero velja obveznost trgovanja z emisijami, in proizvaja baker. Naprava je sestavljena iz dveh podnaprav, Rohhüttenwerk Nord (RWN) in Rohhüttenwerk Ost (v nadaljevanju: RWO).
- 2 RWO je tako imenovana primarna talilnica, v kateri se iz rude s taljenjem bakrovega koncentrata v peči za avtogeno taljenje (z nadaljnjimi fazami postopka) pridobiva primarni baker. Pri tem se uporablja postopek avtogenega taljenja, ki ga je razvila družba Outokumpu (*flash smelting*).
- 3 Na prošnjo tožeče stranke z dne 20. januarja 2012 ji je DEHSt z odločbo z dne 17. februarja 2014 za leta od 2013 do 2020 dodelil skupno 2.596.999 brezplačnih pravic do emisije. Tožeča stranka je 14. marca 2014 vložila ugovor. Z odločbo o ugovoru z dne 3. aprila 2018 je DEHSt odločbo o dodelitvi delno razveljavil, in sicer v delu, v katerem dodelitev presega 1.784.398 pravic do emisije. V utemeljitvi je navedel, da uporabe bakrovega koncentrata ni mogoče upoštevati v okviru podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo, ampak jo je treba pripisati podnapravi z emisijami iz proizvodnih procesov. Po novem izračunu pravice do dodelitve je DEHSt zahteval vračilo 523.027 pravic.
- 4 Odločbo o ugovoru tožeča stranka s tožbo, vloženo 30. aprila 2018, izpodbija v delu, v katerem je prvotna dodelitev delno razveljavljena.

### **Bistvene trditve strank v postopku v glavni stvari**

- 5 Tožeča stranka meni, da je upravičena do dodatne dodelitve 1.154.794 pravic do emisije.
- 6 Za toploto, ki nastaja z izgorevanjem žvepla, ki ga vsebuje bakrov koncentrat, naj bi bila upravičena do dodelitve v skladu z referenčno vrednostjo za gorivo iz člena 2(27) ZuV 2020 oziroma člena 3(d) Sklepa 2011/278.
- 7 Bakrov koncentrat, ki ga je uporabljala za postopek avtogenega taljenja, naj bi sestavljali bakrovi in železovi sulfidi (po 30 % bakra, železa in žvepla). Poleg tega naj bi koncentrat vseboval sledove ogljika in drugih kovin. Bakrova ruda, ki jo je uporabljala, naj bi bili halkopirit ( $\text{CuFeS}_2$ ), halkozin ( $\text{Cu}_2\text{S}$ ), kovelin ( $\text{CuS}$ ) in bornit ( $\text{Cu}_5\text{FeS}_4$ ) ter pirit ( $\text{FeS}_2$ ).
- 8 V fazah postopka avtogenega taljenja, ki jih je podrobno opisala, naj bi nastajal  $\text{SO}_2$ , ne pa  $\text{CO}_2$ . Majhne količine  $\text{CO}_2$  naj bi nastajale pri oksidaciji ogljika, ki se vnaša v minimalnih količinah. Bakrov koncentrat, ki ga je uporabljala, naj bi vseboval 0,7 % ogljika (glede na masni delež). Iz tega deleža ogljika naj bi v peči za avtogeno taljenje zaradi postopka oksidacije nastajale emisije ogljikovega dioksida. Šlo naj bi za proizvodno metodo, ki je podnebju prijazna. Drugi proizvajalci bakra naj bi morali uporabljati dodatna goriva, ki vsebujejo ogljik.

Tožeča stranka naj bi v svoji napravi do 2008 uporabljala tudi težko olje, nato pa naj bi proizvodni postopek glede izpustov toplogrednih plinov izboljšala.

- 9 Toplota, ki nastaja v podnapravi RWO, naj bi nastajala z izgorevanjem goriv. Izgorevanje naj bi bilo kemično spajanje (reakcija) neke snovi s kisikom ali z drugim oksidantom. Tožeča stranka navaja, da je v pravu Unije pojem izgorevanje v členu 3(t) Direktive 2003/87 opredeljen kot oksidacija goriv. V skladu s sodbo Sodišča z dne 20. junija 2019 (ExxonMobil Production Deutschland, C-682/17, EU:C:2019:518, točka 53) to ni omejeno na oksidacijske reakcije, pri katerih nastaja CO<sub>2</sub>. V peči za avtogeno taljenje naj bi železo in žveplo oksidirala v močno eksotermni reakciji.
- 10 Žveplo, ki izgoreva v peči za avtogeno taljenje, naj bi tudi bilo gorivo, saj je gorljiva snov in ob izgorevanju oddaja toploto. Halkopirit v bakrovem koncentratu naj bi imel visoko kalorično vrednost. Iz besedila člena 3(d) Sklepa 2011/278 naj ne bi izhajalo, da mora biti za to, da se neka snov opredeli za gorivo, proizvodnja toplote njegov poglavitni namen oziroma da mora to biti standardno gorivo, kakršni so premog, zemeljsko olje ali zemeljski plin.
- 11 Pojem gorivo naj bi bil nadrejen pojem, ki ga je treba razlagati široko in katerega namen je zajeti vse gorljive snovi. Tožeča stranka navaja, da je v Direktivi 2010/75/EU o industrijskih emisijah gorivo v členu 3(24) opredeljeno kot katera koli trdna, tekoča ali plinasta gorljiva snov.
- 12 Treba naj bi bilo šteti, da je v bakrovem koncentratu baker surovina, žveplo pa gorivo. Primarni namen sežiganja žvepla v peči za avtogeno taljenje naj bi bil proizvodnja toplote. Primarnega bakra naj ne bi bilo mogoče pridobivati, če se v peči za avtogeno taljenje z izgorevanjem deleža žvepla v bakrovem koncentratu ne bi sproščalo veliko toplote, s katero se tali ruda. Poleg tega naj bi bilo napravo tožeče stranke mogoče uporabljati samo tako, da se kot gorivo uporablja žveplo, ki ga vsebuje bakrov koncentrat.
- 13 Tožeča stranka glede vprašanja hierarhije podnaprav opozarja, da je tožena stranka vedno štela, da med tremi tako imenovanimi nadomestnimi metodami obstaja hierarhično razmerje. Po mnenju tožeče stranke so v tem primeru izpolnjeni pogoji za podnapravo z referenčno vrednostjo za gorivo, tako da naj v skladu s pravnim stališčem, ki ga zastopa tožena stranka, dodelitev na podlagi (hierarhično nižjih) emisij iz proizvodnih procesov že zato ne bi prišla v poštev.
- 14 Tožeča stranka podredno trdi, da pogoji za podnapravo z emisijami iz proizvodnih procesov niso izpolnjeni. V postopku, ki je v tej zadevi upošteven, naj kemijska redukcija kovinskih spojin ne bi potekala.
- 15 Tožena stranka meni, da za bakrov koncentrat, ki ga uporablja tožeča stranka, dodelitev na podlagi referenčne vrednosti za gorivo ni mogoča. Za podnapravo z referenčno vrednostjo za gorivo naj bi šlo samo, če je primarni namen uporabe proizvodnja toplote; pri napravi tožeče stranke naj bi bil primarni namen proizvodnja bakra.

- 16 Bakrov koncentrat naj bil surovina, ker je primarni namen proizvodnega proces proizvodnja bakra. Poleg tega bakrov koncentrat ne izgoreva v celoti, drugače kot se predpostavlja pri izračunu referenčne vrednosti za gorivo.
- 17 Poleg tega naj bi pri gorivih v smislu referenčne vrednosti za gorivo šlo za goriva, ki jih je mogoče nadomestiti z drugimi gorivi, zlasti zemeljskim plinom. Referenčna vrednost za gorivo naj ne bi bila vsezajemajoča.
- 18 Zato tožena stranka meni, da so v tem primeru izpolnjeni pogoji za podnapravo z emisijami iz proizvodnih procesov.
- 19 V napravi naj bi potekale kemijske redukcije kovinskih spojin, tudi v peči za avtogeno taljenje. Redukcija naj bi pri bakru potekala s tem, da se bakrov železov sulfid reducira v bakrov sulfid, in nato s tem, da se bakrov sulfid reducira v baker. Podredno naj bi šlo tudi za odstranjevanje nečistoč iz železovih spojin in uporabo snovi, ki vsebujejo ogljik in katerih primarni namen ni proizvodnja toplote. V tem postopku naj bi nastajale tudi emisije CO<sub>2</sub>.
- 20 Pogoji za podnapravo z referenčno vrednostjo za gorivo naj ne bi bili izpolnjeni, tako da vprašanje hierarhije podnaprav ni upoštevno. Za razmejitev med referenčno vrednostjo za toploto/gorivo in podnapravo z emisijami iz proizvodnih procesov naj bi bil odločilen primarni namen uporabe surovin in industrijskega postopka. Kot je bilo navedeno, naj bi bil primarni namen v tem primeru proizvodnja bakra.

### **Kratka predstavitev utemeljitve predloga**

#### ***Prvo vprašanje***

- 21 V primeru pritrdilnega odgovora na to vprašanje in opredelitve bakrovega koncentrata oziroma deleža žvepla v njem za gorivo bi bila tožeča stranka upravičena do dodelitve dodatnih brezplačnih pravic do emisije in bi bila izpodbijana odločba o ugovoru nezakonita.
- 22 Predložitveno sodišče meni, da je bilo v sodbi z dne 20. julija 2019, ExxonMobil Deutschland, pojasnjeno, da člen 3(t) Direktive 2003/87 pojma izgorevanje ne omejuje na oksidacijske reakcije, pri katerih nastaja toplogredni plin. Poleg tega je bilo v točki 57 te sodbe navedeno, da se dejavnost izgorevanja goriv izvaja tudi z napravo, ki se upravlja, da bi se iz zemeljskega plina odstranilo žveplo in pridobilo žveplo s tako imenovanim Clausovim procesom.
- 23 Vprašljivo je, ali to velja tudi za referenčno vrednost za gorivo pri dodelitvi brezplačnih pravic ali pa v tem primeru velja ožja opredelitev goriva.
- 24 Z brezplačno dodelitvijo naj bi se omilila strogost, ki nastane s polno obveznostjo predaje. Ta namen govori v prid temu, da je treba dodeliti brezplačne pravice za proizvodnjo neizmerljive toplote s takšnimi gorivi, pri izgorevanju katerih se –

tako kot pri zemeljskem plinu – neizogibno sprošča CO<sub>2</sub> ali drugi toplogredni plini. V peči za avtogeno taljenje tožeče stranke pa se z oksidacijo sledov ogljika v bakrovem koncentratu izpušča zgolj majhna količina CO<sub>2</sub> (0,026 t CO<sub>2</sub>/t bakrovega koncentrata).

- 25 Poleg tega še ni razjasnjeno, ali se za dodelitev na podlagi referenčne vrednosti za gorivo poleg pogojev izgorevanja goriva in proizvodnje neizmerljive toplote za namene, navedene v predpisu, zahteva tudi, da je primarni namen izgorevanja goriva proizvodnja toplote.
- 26 Obravnavani primer je poseben v tem, da je uporabljeni bakrov koncentrat hkrati surovina in gorljiva snov, ki oddaja toploto, potrebno za proizvodnjo proizvoda. Če bi se bilo za dodelitev na podlagi referenčne vrednosti za gorivo treba ravnati po primarnem namenu uporabe bakrovega koncentrata, se zastavlja vprašanje, ali je ta pogoj izpolnjen, kadar sta namena uporaba kot surovina in uporaba kot gorivo enakovredna (*dual use*).
- 27 Prav tako ni razjasnjeno, ali se pri gorivu v smislu referenčne vrednosti za gorivo iz člena 3(h) Sklepa 2011/278 šteje, da mora biti gorivo zamenljivo, in kakšne posledice bi takšen pogoj imel v obravnavanem primeru. Tožeča stranka namreč navaja, da je do leta 2008 kot (dodatno) gorivo poleg bakrovega koncentrata uporabljala tudi težko olje.

#### ***Drugo vprašanje***

- 28 Pojasnila predložitvenega sodišča v zvezi z drugim vprašanjem za predhodno odločanje v celoti ustrezajo pojasnilom, ki jih je v okviru predloga za sprejetje predhodne odločbe v zadevi C-126/20 navedlo v zvezi s tamkajšnjim petim vprašanjem.