

Mål C-94/22

Sammanfattning av begäran om förhandsavgörande enligt artikel 98.1 i domstolens rättegångsregler

Datum för ingivande:

9 februari 2022

Domstol som begär förhandsavgörande:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Italien)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

25 januari 2022

Klagande:

Gruppo Mauro Saviola Srl

Motparter:

Ministero della Transizione Ecologica (tidigare Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare)

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto

Ytterligare deltagare i rättegången:

Europeiska kommissionens representation i Italien

Saken i det nationella målet

Överklagande av det beslut som Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto (Nationella kommittén för genomförande av direktiv 2003/87/EG och för stöd för genomförande av projekt som omfattas av Kyotoprotokollet) (nedan kallad ETS-kommittén) antog den 12 april 2021 om att inte tilldela en anläggning som klaganden driver några gratis utsläppsrätter för koldioxid för perioden 2021-2025.

Syfte med och rättslig grund för begäran om förhandsavgörande

Artikel 267 FEUF.

Frågor som har hänskjutits för förhandsavgörande

1) Kan det beslut som antagits av Nationella kommittén för genomförande av direktiv 2003/87/EG och för stöd för genomförande av projekt som omfattas av Kyotoprotokollet, med hänsyn tagen till det antagandeförfarande och, framför allt, den mekanism för dialog med Europeiska kommissionen som föreskrivs i delegerad förordning (EU) 2019/331 i fråga om införande av anläggningar i förteckningen för tilldelning av utsläppsrätter för koldioxid, överklagas separat till Europeiska unionens tribunal enligt artikel 263 fjärde stycket FEUF i fall där det överklagade beslutet har bindande rättsverkningar och direkt berör den klagande ekonomiska aktören?

2) Om så inte är fallet, kan den enskilda privata aktör som direkt berörs av att inte tilldelas utsläppsrätter för koldioxid på grundval av den undersökning som har gjorts i samråd mellan Europeiska kommissionen och Nationella kommittén för genomförande av direktiv 2003/87/EG och för stöd för genomförande av projekt som omfattas av Kyotoprotokollet överklaga Europeiska kommissionens beslut om att avslå ansökan om att införa en anläggning i förteckningen i den mening som avses i artikel 14.4 i delegerad förordning (EU) 2019/331 vid Europeiska unionens tribunal enligt artikel 263.4 FEUF?

3) Ska begreppet elproducent i den mening som avses i artikel 3 u i direktiv 2003/87/EG, såsom det följer av domstolens dom (femte avdelningen) av den 20 juni 2019 i mål C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland GmbH, som avsåg en begäran om förhandsavgörande till domstolen, enligt artikel 267 FEUF, ingiven av Verwaltungsgericht Berlin, genom beslut av den 28 november 2017, även innefatta situationer där anläggningen producerar el som är helt avsedd för eget bruk, i fall där elen periodvis tillförs till det allmänna elnätet enbart när de anordningar som är avsedda att ta emot elen inte är i bruk för att säkra driften av anläggningen?

4) Är en sådan tolkning av begreppet elproducent förenlig med de allmänna unionsrättsliga principerna om att respektera konkurrensvillkoren mellan aktörerna vid beviljande av incitament och om åtgärdens proportionalitet i fall där åtgärden inte utgör ett incitament till egenförbrukning av el genom tilldelning av gratis utsläppsrätter för koldioxid till förmån för de anläggningar som använder sig därav?

Anförda unionsbestämmelser och anförd praxis från EU-domstolen

FEUF, artikel 263.4

Direktiv 2003/87/EG (nedan kallat ETS-direktivet), ändrat genom direktiv 2009/29/EU och, senast, genom direktiv 2018/410/EU

ETS-direktivet reglerar EU:s utsläppshandelssystem (European Union Emissions Trading Scheme, EU ETS) (nedan kallat ETS-systemet), som är ett viktigt verktyg för att bekämpa klimatförändringarna och för att på ett kostnadseffektivt sätt minska utsläppen av växthusgaser. Systemet tillämpas enligt principen om begränsning av och handel med utsläpp. Det fastställs ett tak för den sammanlagda mängden av vissa växthusgaser och detta tak sänks med tiden, så att de totala utsläppen minskar. Företagen erhåller eller köper utsläppsrätter inom denna gräns och kan, vid behov, handla med dessa. I slutet av varje år måste företagen överlämna tillräckligt många utsläppsrätter för att täcka sina utsläpp, om de inte vill bli föremål för tunga böter. Om ett företag minskar sina egna utsläpp får företaget behålla de outnyttjade utsläppsrätterna för att täcka framtida behov eller sälja dem till ett annat företag. Enligt ETS-direktivet ska anläggningar för elproduktion och anläggningar som bedriver verksamhet för avskiljning, transport och lagring av koldioxid från och med 2013 täcka hela sitt behov genom förvärv av utauktionerade utsläppsrätter (tilldelning mot vederlag). Anläggningar inom tillverkningssektorerna har däremot rätt till tilldelning av gratis utsläppsrätter, baserat på deras verksamhetsnivå och riktmärken ("benchmarks"), som tas fram av kommissionen och som gäller på EU-nivå.

Kommissionens delegerade förordning (EU) 2019/331 av den 19 december 2018, om fastställande av bland annat de uppgifter som krävs om de anläggningar som omfattas av direktivet samt de villkor och förfaranden som medlemsstaterna ska följa för att översända uppgifterna till kommissionen via sina behöriga nationella myndigheter. (I Italien är det ETS-kommittén som fastställer det årliga antalet utsläppsrätter som ska tilldelas gratis till behöriga verksamhetsutövare och som till kommissionen översänder förteckningen med sådana uppgifter om alla anläggningar för vilka det ansöks om gratis tilldelning av utsläppsrätter.) Kommissionen granskar de inlämnade uppgifterna och kan begära ytterligare dokumentation från medlemsstaten.

Domstolens dom av den 20 juni 2019 i mål C-682/17

Domstolens dom av den 3 december 2019 i mål C-414/18

Anförda nationella bestämmelser

Decreto legislativo del 4 aprile 2006, n. 216 (lagstiftningsdekret nr 216 av den 4 april 2006) och decreto legislativo del 13 marzo 2013, n. 30 (lagstiftningsdekret nr 30 av den 13 mars 2013), där det bland annat föreskrivs att ETS-kommittén utses till behörig nationell myndighet för genomförande av ETS-systemet.

Decreto legislativo del 9 giugno 2020, n. 47 (lagstiftningsdekret nr 47 av den 9 juni 2020) där det bland annat föreskrivs att ETS-kommittén även har till

uppgift att fastställa det årliga antalet utsläppsrätter som ska tilldelas gratis enlighet med de unionsrättsliga bestämmelserna.

Kortfattad redogörelse för de faktiska omständigheterna och förfarandet i det nationella målet

- 1 Klaganden är ett företag som är verksamt inom området för miljömässigt hållbar produktion och tillverkar spånskivor av helt återvunnet trä vid flera anläggningar, bland annat en på orten Sustinente. För att tillverka sådana spånskivor behövs värme, varför det har installerats tre pannor med en total kapacitet på 17,4 MW och en tork med en total kapacitet på 41,3 MW. Restmaterialet från tillverkningsprocessen används som bränsle för egenproduktion av el vid anläggningen.
- 2 Anläggningen i Sustinente bedriver förbränningsverksamhet med användning av bränslen med en tillförd effekt på mer än 20 MW. Anläggningen omfattas därför av ETS-systemet och är en av de anläggningar för vilka ETS-direktivet föreskriver gratis tilldelning av en del av utsläppsrätterna, vilket anläggningen alltid hade åtnjutit fram till det beslut som är föremål för det aktuella överklagandet.
- 3 Den 19 juni 2019 ingav klaganden en ansökan till ETS-kommittén om att tilldelas gratis utsläppsrätter för tre av sina anläggningar, däribland den i Sustinente. Den 20 juni 2019 avkunnade emellertid domstolen sin dom i mål C-682/17 (nedan kallad domen Exxon), vilket ledde till att ETS-kommittén – felaktigt enligt klaganden – ändrade kriterierna för tilldelning av gratis utsläppsrätter och återupptog undersökningen, i samförstånd med kommissionen, eftersom anläggningen i Sustinente, mot bakgrund av den domen, omfattades av begreppet elproducent i den mening som avses i ETS-direktivet. Den 12 november 2020 underrättade ETS-kommittén klaganden om resultatet av den undersökning som hade gjorts i samförstånd med kommissionen och meddelade att anläggningen i Sustinente klassificerades som elproducent och därmed inte var berättigad till gratis utsläppsrätter.
- 4 Trots klagandens invändningar uppdaterade ETS-kommittén den 12 april 2021 den nationella plan som avses i artikel 11 i ETS-direktivet, varpå anläggningen i Sustinente inte tilldelades några gratis utsläppsrätter.

Parternas huvudargument

- 5 **Klaganden**, som inte har tilldelats några gratis utsläppsrätter, har för det första i sak hävdatt att en felaktig tolkning har gjorts av domen Exxon, mot bakgrund av vilken den aktuella anläggningen har ansetts vara en ”elproducent”, enligt definitionen i artikel 3 u i ETS-direktivet, samt artikel 3 bb) i lagstiftningsdekret nr 47/2020, där det anges att med en sådan avses en anläggning som den 1 januari 2005 eller senare har producerat el för försäljning till tredje part och i vilken ingen verksamhet som anges i bilaga I bedrivs utom förbränning av

bränsle. Klaganden anser att ETS-kommittén felaktigt har likställt den anläggning som var föremål för domen Exxon (nedan kallad Exxon-anläggningen) med anläggningen i Sustinente, utan att notera att det vid Exxon-anläggningen, till skillnad från vid anläggningen i Sustinente, samtidigt framställs en produkt som inte omfattas av bilaga I till ETS-direktivet och att det från den anläggningen fortlöpande tillförs el som produceras till det allmänna elnätet. Klaganden har däremot ansökt om gratis utsläppsrätter för koldioxid enbart med hänvisning till de utsläpp som härrör från produktionsverksamheten vid anläggningen i Sustinente och inte med hänvisning till de utsläpp som genereras för att, genom återvinning av träavfall, försörja elproducenten. Vid anläggningen i Sustinente har det under några år förbrukats mindre energi än vad som har producerats, och ett bevis på detta är att klaganden måste köpa ytterligare kvantiteter el (som överstiger både de producerade och de sålda kvantiteterna) för att fullborda sin produktionscykel. Klaganden har dessutom påpekat att den aktuella anläggningen inte kan likställas med Exxon-anläggningen, eftersom den inte fortlöpande tillför ens minimala mängder el till det allmänna elnätet, utan säljer el enbart på tillfällig basis. Klaganden har vidare påpekat att ETS-kommitténs tolkning leder till den paradoxala situationen att klaganden fräntas de fördelar som ETS-systemet innebär enbart eftersom klaganden har beslutat att återvinna sitt eget avfall och använda det för att producera el för eget bruk. Däremot kan andra anläggningar – som inte tillämpar någon mekanism för miljömässig hållbarhet från energisynpunkt – få ta del av förmånerna eftersom de inte sysslar med elproduktion. Klaganden har avslutningsvis gjort gällande att en sådan tillämpning av ETS-direktivet står i uppenbar strid med vissa av de allmänna rättsprinciper som den inre marknaden bygger på, eftersom den ger upphov till en uppenbar snedvridning av konkurrensen mellan aktörer på samma marknad beroende på om de köper el från nätet (och därmed är berättigade till förmånen) eller producerar el för eget bruk (och däremot inte är berättigade till förmånen), utan att en sådan åtskillnad är motiverad av miljöskyddsskäl, med tanke på att utsläppen är exakt lika negativa för miljön oavsett om aktören köper elen eller producerar den själv.

- 6 För det andra har klaganden hävdad, vad gäller aspekten att överklagandet eventuellt inte kan vinna bifall på grund av bristande behörighet, vilken den hänskjutande domstolen har tagit upp på eget initiativ, att det ankommer på ETS-kommittén, som är ett gemensamt organ för olika ministerier, att införa en anläggning i förteckningen och besluta om den slutliga tilldelningen av gratis utsläppsrätter till var och en av anläggningarna på denna. ETS-kommittén fungerar som ett organ som lyder under Ministero della Transizione Ecologica (Ministeriet för ekologisk omställning) och eftersom det är ett nationellt organ och inte ett unionsorgan har alla de rättsakter som ETS-kommittén utfärdar samma verkan som en administrativ rättsakt, varför det ankommer på medlemsstaten – och i förevarande fall förvaltningsdomstolen – att pröva lagenligheten i dessa. EU-domstolen saknar uttrycklig behörighet att pröva lagenligheten i rättsakter från medlemsstaternas organ, förutom om beslutet endast formellt har antagits av ett nationellt organ men i själva verket i huvudsak är en följd av ett beslut på unionsnivå, i vilket fall en enskild som anser sig ha lidit skada av det beslutet får väcka talan vid Europeiska unionens tribunal, såsom har slagits fast i domstolens

dom av den 3 december 2019 i mål C-414/18, liksom när det gäller ett beslut som har antagits direkt av unionens organ.

- 7 **Ministeriet för ekologisk omställning (tidigare Ministero dell’Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare) (Ministeriet för miljö och skydd av land och hav)** har yrkat att överklagandet ska ogillas.
- 8 Ministeriet har för det första gjort gällande att för att förstå andemeningen i kommissionens beslut måste en läsning först göras av domstolens dom av den 20 juni 2019 i mål C-682/17, där en tolkning görs av begreppet elproducent eller ”electricity generator” i den mening som avses i artikel 3 u i direktiv 2003/87/EG. I den domen anges att en anläggning som, inom ramen för förbränning av bränsle i anläggningar med en sammanlagd tillförd effekt på mer än 20 MW i den mening som avses i bilaga I till direktiv 2003/87, producerar el som i huvudsak är avsedd för eget bruk ska anses som en ”elproducent” i den mening som avses i artikel 3 u i direktivet (”electricity generator”), för det första, eftersom det i den anläggningen samtidigt bedrivs en verksamhet som inte omfattas av ETS och, för det andra, eftersom det från den anläggningen fortlöpande mot vederlag tillförs en del, även om den är liten, av den el som produceras till det allmänna elnätet (till vilket anläggningen av tekniska skäl alltid måste vara ansluten). Om en anläggning betecknas som en ”electricity generator” innebär det att rätten till tilldelning av gratis utsläppsrätter går förlorad för varje eventuell delanläggning, med undantag för vissa fall som uttryckligen anges i det aktuella direktivet. En anläggning som kan kvalificeras som en ”electricity generator”, som inte omfattas av något av de undantag som anges i den aktuella lagstiftningen, har inte rätt till gratis tilldelning om den säljer el till tredje part, inte ens om detta sker i begränsad omfattning. Ministeriet har vidare erinrat om att EU-domstolen, med hänvisning till Exxon-anläggningen, har preciserat att det förvisso endast är en liten del av den elproduktionen som säljs till tredje part, eftersom leveransen av el till det allmänna elnätet är motiverad av tekniska skäl för att garantera den kontinuerliga eltillförseln till den aktuella anläggningen i händelse av att Claus-anordningarna inte fungerar. Det framgår dock inte av ordalydelsen i artikel 3 u i direktiv 2003/87/EG att den el som en anläggning producerar, för att anläggningen ska betraktas som en ”elproducent”, endast eller huvudsakligen ska användas för leverans till tredje man. Bortsett från den omständigheten att den el som levereras till nätet är en restprodukt i förhållande till den el som är avsedd för egenproduktion, har klaganden således, under årens lopp, i själva verket sålt delar av den producerade elen, vilket i alla händelser gör att anläggningen omfattas av begreppet ”electricity generator”.
- 9 För det andra anser ministeriet, vad gäller behörighetsaspekterna, att uteslutandet av klagandens anläggning i den nationella fördelningsplan som avses i artikel 11 i direktiv 2003/87/EG och det därav följande beslutet att inte tilldela gratis utsläppsrätter utgör rättsakter som är helt beroende av de bedömningar som kommissionen gör. Kommissionen har nämligen enligt lag fortsatt befogenhet att göra slutgiltiga bedömningar som är bindande för medlemsstaterna, och ETS-kommittén kan inte företa någon skönsmässig bedömning av konsekvenserna

av en utebliven tilldelning av utsläppsrätter. Härav följer att överklagandet av ETS-kommitténs rättsakter, i avsaknad av en fristående invändning mot kommissionens bedömningar, inte under några omständigheter kan vinna bifall. Att pröva sådana bedömningar omfattas inte av den nationella domstolens behörighet utan ska omfattas av EU-domstolens behörighet.

Kortfattad redogörelse för skälen till att förhandsavgörande begärs

- 10 Med tanke på betydelsen av de berörda intressena och alla de värden som står på spel anser den hänskjutande domstolen att det är nödvändigt att ställa ovannämnda tolkningsfrågor till EU-domstolen rörande tolkningen av unionsrätten.

ARBETSDOKUMENT