



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

GERARD HOGAN

3 päivänä kesäkuuta 2021¹

Asia C-126/20

ExxonMobil Production Deutschland GmbH

vastaan

Saksan liittotasavalta, edustajanaan Umweltbundesamt

(Ennakkoratkaisupyyntö – Verwaltungsgericht Berlin (Berliinin hallintotuomioistuin, Saksa))

Ennakkoratkaisupyyntö – Kasvihuonekaasujen päästökauppajärjestelmä – Päästöoikeuksien yhdenmukaistettua maksutta tapahtuvaa jakoa koskeva siirtymäsäännöstö – Komission päätös 2011/278/EU – 3 artiklan h alakohhta – Prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osa – Rikin talteenotto – Claus-prosessi – Maakaasuun sisältyvän hiilidioksidin päästöt – Käsitteen ”prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osa” soveltamisala – Hiiltä sisältävien raaka-aineiden käyttö – Laitoksen osien eri ryhmien välinen hierarkia – Jakoa koskeva hakemus hylätään päästökauppakauden päättyessä – Siirto seuraavaan päästökauppakauteen

I Johdanto

1. Verwaltungsgericht Berlinin (Berliinin hallintotuomioistuin, Saksa) esittämä ennakkoratkaisupyyntö koskee pääasiallisesti komission päätöksen 2011/278/EU² 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa tarkoitetun ”prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan” soveltamisalaa. Tämä on yksi niistä ryhmistä, joiden nojalla laitokselle voitaisiin jakaa maksutta päästöoikeuksia direktiivissä 2003/87/EY,³ jolla perustetaan kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien järjestelmä unionissa kauppaa käyville yrityksille, tarkoitetulla tavalla.

2. Vaikka tämä kysymys onkin hyvin tekninen – ja erityisesti kysymys siitä, onko hiilidioksidin, jota vapautuu luontaisesti Claus-prosessiksi kutsutussa teollisessa prosessissa, päästöille myönnettävä päästöoikeuksia maksutta –, sillä on kuitenkin huomattava taloudellinen merkitys. Tätä kuvaa se, että ExxonMobilin vaatimus koskee noin 3,5 miljoonaa todistusta, joiden

¹ Alkuperäinen kieli: englanti.

² Päästöoikeuksien yhdenmukaistettua maksutta tapahtuvaa jakoa koskevien unionin laajuisten siirtymäsäännösten vahvistamisesta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/87/EY 10 a artiklan mukaisesti 27.4.2011 annettu komission päätös (EUVL 2011, L 130, s. 1).

³ Kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kaupan järjestelmän toteuttamisesta yhteisössä ja neuvoston direktiivin 96/61/EY muuttamisesta 13.10.2003 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi 2003/87/EY (EUVL 2003, L 275, s. 32), sellaisena kuin se on muutettuna direktiivin 2003/87/EY muuttamisesta kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kauppaa koskevan yhteisön järjestelmän parantamiseksi ja laajentamiseksi 23.4.2009 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 2009/29/EY (EUVL 2009, L 140, s. 63).

markkina-arvo oli noin 78,5 miljoonaa euroa kaudella 2013–2019.⁴ Ennen asiaan liittyvien tosiseikkojen ja oikeudellisten kysymysten tarkastelua on kuitenkin syytä esittää asian kannalta merkitykselliset oikeussäännöt.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Unionin oikeus*

1. *Direktiivi 2003/87*

3. Direktiivin 2003/87 2 artiklan 1 kohdassa määritellään sen soveltamisala seuraavasti:

”Tätä direktiiviä sovelletaan liitteessä I luetelluista toiminnoista aiheutuviin päästöihin ja liitteessä II lueteltuihin kasvihuonekaasuihin.”

4. Asiaa koskevat määritelmät esitetään sen 3 artiklassa:

b) 'päästöillä' [tarkoitetaan] jonkin laitoksen lähteistä ilmaan päästettyjä kasvihuonekaasuja – –

– –

e) 'laitoksella' [tarkoitetaan] kiinteää teknistä kokonaisuutta, jossa suoritetaan yhtä tai useampaa liitteessä I mainittua toimintaa sekä mitä tahansa niihin suoranaisesti liittyvää toimintaa, joka on teknisesti yhteydessä laitoksella suoritettuun toimintaan ja joka mahdollisesti vaikuttaa päästöihin ja pilaantumiseen;”

5. Direktiivin 2003/87 III luku sisältää kiinteitä laitoksia koskevat säännöt. Sen 10 artiklassa säädetään periaatteesta, jonka mukaan jäsenvaltioiden on vuodesta 2013 alkaen huutokaupattava kaikki päästöoikeudet, joita ei jaeta maksutta 10 a ja 10 c artiklan mukaisesti.

6. Sen 10 a artiklan otsikko on ”Yhdenmukaistettua maksutta tapahtuvaa jakoa koskevat yhteisön laajuiset siirtymäsäännökset”. Sen 1 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan komissio hyväksyy päästöoikeuksien maksutta tapahtuvaa jakamista koskevia yhteisön laajuisia ja täysin yhdenmukaistettuja täytäntöönpanotoimenpiteitä.

7. Vaikka direktiivin 2003/87 10 a artiklan 11 kohdassa säädetään, että maksutta jaettavien päästöoikeuksien määrää vähennetään vuosittain, jotta maksutta jakaminen pystytään lopettamaan kokonaan vuoteen 2027 mennessä, 12 kohdassa täsmennetään, että niillä toimialoilla tai toimialojen osilla, jotka ovat alttiita merkittävälle hiilivuotoriskille, ei tehdä tällaista vähennystä.

8. Direktiivin 2003/87 10 a artiklan 13-18 kohdassa on sääntöjä siitä, miten määritetään ne toimialat tai toimialojen osat, joiden katsotaan olevan alttiita merkittävälle hiilivuotoriskille.

⁴ Umweltbundesamtin istunnossa esittämät luvut.

9. Direktiivin 2003/87 12 artiklan, jonka otsikko on ”Päästöoikeuksien siirto, palautus ja mitätöiminen”, 3 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden on varmistettava, että kunkin laitoksen toiminnanharjoittaja palauttaa joka vuosi 30 päivään huhtikuuta mennessä kyseisestä laitoksesta edellisenä kalenterivuonna aiheutuneita – – kokonaispäästöjä vastaavan määrän päästöoikeuksia – – ja että nämä päästöoikeudet mitätöidään sen jälkeen.”

10. Direktiivin 13 artiklassa, joka koskee päästöoikeuksien voimassaoloa, säädetään seuraavaa:

”1. Tammikuun 1 päivästä 2013 alkaen myönnetyt päästöoikeudet ovat voimassa 1 päivästä tammikuuta 2013 alkavalla kahdeksan vuoden kaudella aiheutuvien päästöjen osalta.

2. Neljä kuukautta kunkin 1 [kohdassa] tarkoitetun kauden alkamisen jälkeen toimivaltaisen viranomaisen on mitätöitävä päästöoikeudet, jotka eivät enää ole voimassa ja joita ei ole palautettu ja mitätöity 12 artiklan mukaisesti.

– –”

11. Direktiivin 13 artiklan sanamuotoa on muutettu direktiivillä 2018/410.⁵ Siinä säädetään nyt seuraavaa:

”Päästöoikeudet, jotka myönnetään 1 päivästä tammikuuta 2013 alkaen, ovat voimassa rajoittamattoman ajan. Päästöoikeuksissa, jotka myönnetään 1 päivästä tammikuuta 2021 alkaen, on oltava maininta siitä, minä kymmenvuotiskautena 1 päivästä tammikuuta 2021 alkaen ne myönnettiin, ja niiden on oltava voimassa kyseisen kauden ensimmäisestä vuodesta alkaen syntyneiden päästöjen osalta.”

2. Päätös 2011/278

12. Päätöksen 2011/278 johdanto-osan 12 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

”Kun tuotteen vertailuarvoa ei voitu määrittää, mutta kasvihuonekaasuja, joille voidaan jakaa maksuttomia päästöoikeuksia, kuitenkin syntyy, kyseiset päästöoikeudet pitäisi jakaa yleisten tarkkailumenetelmien (fallback-menetelmien) pohjalta. Kasvihuonekaasupäästöjen vähennysten ja energiansäästöjen maksimoimiseksi on kehitetty kolme tarkkailumenetelmää, joita voidaan soveltaa tietyssä järjestyksessä ainakin joihinkin osiin kyseisistä tuotantoprosesseista. Lämmön vertailuarvoa sovelletaan lämmön kulutuksen prosesseihin, joissa käytetään mitattavissa olevaa lämmönsiirtäjää. Polttoaineen vertailuarvoa käytetään, kun prosessissa kulutetaan ei-mitattavissa olevaa lämpöä. Lämmön ja polttoaineen vertailuarvot on määritetty avoimuus- ja yksinkertaisuusperiaatteiden mukaisesti käyttäen sellaisen polttoaineen viitteellistä tehokkuutta, jota on laajalti saatavilla ja jota voidaan energiatehokkaat tekniikat huomioon ottaen pitää kasvihuonekaasutehokkuuden kannalta toiseksi parhaana vaihtoehtona. Prosessipäästöjen tapauksessa päästöoikeudet pitäisi jakaa historiallisten päästöjen pohjalta. – –”

⁵ Direktiivin 2003/87/EY muuttamisesta kustannustehokkaiden päästövähennysten ja vähähiilisyttä edistävien investointien edistämiseksi sekä päätöksen (EU) 2015/2018 muuttamisesta 14.3.2018 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivi (EU) (EUVL 2018, L 76, s. 3).

13. Päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan iv ja v alakohdassa määritellään prosessipäästöjen piiriin kuuluvat laitoksen osat seuraavasti:

”h) ’prosessipäästöjen piiriin kuuluvalla laitoksen osalla’ [tarkoitetaan] [direktiivin 2003/87] liitteessä I lueteltuja kasvihuonekaasupäästöjä, lukuun ottamatta hiilidioksidia, jotka syntyvät liitteessä I mainitun tuotteen vertailuarvon järjestelmän rajojen ulkopuolella, tai hiilidioksidipäästöjä, jotka syntyvät liitteessä I mainitun tuotteen vertailuarvon järjestelmän rajojen ulkopuolella, jäljempänä luetelluista toimista, sekä päästöjä, jotka syntyvät epätäydellisesti hapettuneen hiilen poltosta seuraavista toimista, kun niiden tarkoituksena on mitattavissa olevan lämmön, ei-mitattavissa olevan lämmön tai sähkön tuotanto, edellyttäen, että tästä vähennetään päästöt, jotka olisivat syntyneet sellaisen maakaasun määrän poltosta, joka vastaa poltetun epätäydellisesti hapettuneen hiilen teknisesti käyttökelpoista energiapitoisuutta:

– –

iv) kemialliset synteesit, joissa hiiltä sisältävä materiaali osallistuu reaktioon ja joissa pääasiallisena tarkoituksena on jokin muu kuin lämmön tuotanto;

v) hiiltä sisältävien lisäaineiden tai raaka-aineiden käyttö muuta pääasiallista tarkoitusta kuin lämmön tuotantoa varten;

– –”

14. Päätöksen 2011/278 6 artiklassa kuvataan laitoksen osien järjestelmää. Nyt käsiteltävässä asiassa merkityksellisissä kohdissa säädetään seuraavaa:

”1. Tämän päätöksen soveltamista varten jäsenvaltioiden on jaettava vaatimusten mukaisesti kukin laitos, joka voi saada päästöoikeuksia maksutta [direktiivin 2003/87] 10 a artiklan nojalla, yhteen tai useampaan seuraavaan osaan:

a) tuotteen vertailuarvon piiriin kuuluva laitoksen osa;

b) lämmön vertailuarvon piiriin kuuluva laitoksen osa;

c) polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluva laitoksen osa;

d) prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osa.

Laitosten osien täytyy vastata mahdollisimman pitkälti laitoksen fyysisiä osia.

Lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvien laitosten osien, polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluvien laitosten osien ja prosessipäästöjen piiriin kuuluvien laitosten osien tapauksessa jäsenvaltioiden on määritettävä selvästi – –, hyödyttääkö kyseinen prosessi toimialaa tai toimialan osaa, jonka katsotaan olevan alttiin merkittävälle hiilivuodon riskille, siten kuin tämä määritetään päätöksessä 2010/2/EU.

– –

2. Kunkin laitoksen osan yhteenlasketut panokset, tuotokset ja päästöt eivät saa ylittää laitoksen panoksia, tuotoksia ja kokonaispäästöjä.”

15. Päätöksen 2011/278 7 artiklan 7 kohdassa ja 8 artiklan 5 alakohdassa säädetään, että jäsenvaltioiden on varmistettava, ettei laitosten osien välillä ole päällekkäisyyksiä ja ettei kaksinkertaista laskentaa pääse tapahtumaan.

3. Asetus N:o 601/2012

16. Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivissä 2003/87/EY tarkoitetusta kasvihuonekaasupäästöjen tarkkailusta ja raportoinnista 21.6.2012 annetussa komission asetuksessa (EU) N:o 601/2012⁶ vahvistetaan direktiivin 2003/87 14 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut päästöjen tarkkailua ja raportointia koskevat säännökset.

17. Asetuksen N:o 601/2012 3 artiklaan sisältyy tiettyjä määritelmiä, jotka puuttuvat joko direktiivistä 2003/87 tai päätöksestä 2011/278, esimerkiksi seuraavat:

”30) ’prosessipäästöillä’ [tarkoitetaan] kasvihuonekaasupäästöjä, jotka eivät ole poltosta aiheutuvia päästöjä ja jotka syntyvät tahallisesti ja tahattomasti aineiden välisten reaktioiden tai aineiden muuntumisen tuloksena, mukaan lukien metallimalmien kemiallinen tai elektrolyyttinen pelkistäminen, aineiden hajottaminen lämmön avulla sekä tuotteina tai raaka-aineina käytettävien yhdisteiden muodostaminen;

--

40) ’polttoaineeseen sisältyvällä hiilidioksidilla’ [tarkoitetaan] hiilidioksidia, joka on osa polttoainetta;

--”

18. Asetuksen N:o 601/2012 2 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Tätä asetusta sovelletaan [direktiivin 2003/87] liitteessä I lueteltuihin toimintoihin liittyvien kasvihuonekaasupäästöjen -- tarkkailuun ja raportointiin --”

19. Asetuksen N:o 601/2012 48 artiklassa, jossa käsitellään polttoaineeseen sisältyvää hiilidioksidia, säädetään seuraavaa:

”1. Polttoaineeseen sisältyvä hiilidioksidi, joka siirretään laitokseen, mukaan lukien maakaasuun tai jätekaasuun sisältyvä hiilidioksidi, myös masuunikaasun tai koksamokaasun osana, on sisällytettävä kyseisen polttoaineen päästökertoimeen.

2. --

Kuitenkin kun polttoaineeseen sisältyvä hiilidioksidi päästetään ilmakehään tai siirretään laitoksesta yksiköihin, jotka eivät kuulu kyseisen direktiivin soveltamisalaan, se lasketaan sen laitoksen päästöiksi, josta se on peräisin.

--”

⁶ EUVL 2012, L 181, s. 30.

4. Päätös 2015/1814

20. Päätöksellä 2015/1814⁷ perustettiin markkinavakausvaranto korjaamaan tarjonnan ja kysynnän rakenteellisia epäsuhtia. Päätöksen 2015/1814 1 artiklan 2, 3 ja 5 kohdassa määritellään tähän markkinavarantoon lisättävät päästöoikeudet. Siinä säädetään seuraavaa:

”2. Huutokaupattavien päästöoikeuksien määrästä vuosina 2014–2016 vähennettyjä 900:aa miljoonaa päästöoikeutta, jotka on määritetty [direktiivin 2003/87] 10 artiklan 4 kohdan mukaisesti hyväksytyssä asetuksessa (EU) N:o 176/2014, ei lisätä vuosina 2019 ja 2020 huutokaupattavien päästöoikeuksien määriin, vaan ne lisätään varantoon.

3. Päästöoikeudet, joita ei ole jaettu laitoksille [uusien osallistujien varausta koskevan säännöksen nojalla], ja päästöoikeudet, joita ei ole jaettu laitoksille [toiminnan lopettamista koskevien säännösten] soveltamisen seurauksena, lisätään varantoon vuonna 2020. – –

– –

5. Kunakin vuonna [direktiivin 2003/87] 10 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua jäsenvaltioiden huutokaupattavien päästöoikeuksien määrästä vähennetään päästöoikeuksia määrä, joka vastaa 12:ta prosenttia kierrossa olevien päästöoikeuksien kokonaismäärästä – – ja mainittu määrä lisätään varantoon 12 kuukauden jaksolla alkaen kyseisen vuoden syyskuun 1 päivästä, ellei varantoon lisättävien päästöoikeuksien määrä ole alle 100 miljoonaa. – –”

B Saksan oikeus

1. Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (TEHG)

21. Kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kaupasta annetun lain (Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz, TEHG),⁸ sellaisena kuin se oli voimassa vuonna 2011 (jäljempänä TEHG), 7 §:n 2 momentin sanamuoto vastasi direktiivin 2003/87 13 artiklan sanamuotoa.⁹

22. TEHG 9 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”1) Laitosten toiminnanharjoittajille jaetaan päästöoikeuksia maksutta noudattaen periaatteita, joista säädetään direktiivin [2003/87] – – 10 a artiklassa – – ja päätöksessä [2011/278] – –”

23. TEHG:n liitteessä 1 olevan 2 osan, jonka otsikko on ”Toiminnot”, 1 kohdassa mainitaan yhtäältä laitoksina, joiden päästöt kuuluvat kyseisen lain soveltamisalaan, ”laitoksen polttoaineiden polttamiseen tarkoitettut polttoyksiköt, joiden nimellinen kokonaislämpöteho on 20 [megawattia (MW)] tai enemmän – –”.

⁷ Markkinavakausvarannon perustamisesta unionin kasvihuonekaasupäästöjen kauppajärjestelmään, sen toiminnasta sekä direktiivin 2003/87/EY muuttamisesta 6.10.2015 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston päätös (EU) 2015/1814 (EUVL 2015, L 264, s. 1)

⁸ Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen, 21.7.2011 (BGBl. 2011 I, s. 1475).

⁹ Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ei maininnut TEHG:n 7 §:n 2 momenttia. ExxonMobil mainitsi kuitenkin kirjallisissa huomautuksissa, että se oli Bundesverwaltungsgerichtin (liittovaltion ylin hallintotuomioistuin, Saksa) 26.4.2018 antaman tuomion perustana (DE:BVerwG:2018:260418U7C20.16.0). Tämän säännöksen sanamuotoa on muutettu 18.1.2019 annetun Gesetz zur Anpassung der Rechtsgrundlagen für die Fortentwicklung des Europäischen Emissionshandelsin (BGBl. I, s. 37), joka tuli voimaan 25.1.2019, 1 §:llä.

C Zuteilungsverordnung 2020

24. Kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien jakamisesta päästökauppakaudella 2013–2020 annetun asetuksen (Zuteilungsverordnung über Treibhausgas-Emissionsberechtigungen 2020, jäljempänä ZuV 2020)¹⁰ 2 §:n 29 kohdan b alakohdan ee alakohtaan sisältyy prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan määritelmä, joka vastaa päätöksen 2011/78 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa olevaa määritelmää.

25. ZuV 2020:n 3 §:n, jonka otsikko on ”Jakotekijöiden määrittäminen”, ensimmäisessä momentissa säädetään seuraavaa:

”Laitoksen päästöoikeuksien maksutonta jakoa koskevassa hakemuksessa jakamisen kannalta merkitykselliset panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt jaetaan seuraaviin jakotekijöihin määritetyn viiteajanjakson aikana:

- 1) tuotteen päästöarvon piiriin kuuluva yksi tai useampi jakotekijä [tuotteen jakotekijän] mukaisesti,
- 2) lämmön päästöarvon piiriin kuuluva jakotekijä – –, jos se ei sisällä 1 kohdassa tarkoitettuja jakotekijöitä,
- 3) polttoaineen päästöarvon piiriin kuuluva jakotekijä – –, jos se ei sisällä 1 ja 2 kohdassa tarkoitettuja jakotekijöitä, ja
- 4) edellä 2 §:n 29 kohdassa tarkoitettu prosessipäästöjen piiriin kuuluva jakotekijä, jos se ei sisällä 1–3 kohdassa tarkoitettuja jakotekijöitä.”

III Pääasia, ennakkoratkaisukysymykset ja asian käsittely unionin tuomioistuimessa

26. ExxonMobil Production Deutschland GmbH:lla (jäljempänä ExxonMobil) ylläpitää Großenknetenissa (Saksa) maakaasun käsittelylaitosta, jossa otetaan talteen rikkiä (jäljempänä laitos). Koska tämä toiminta edellyttää sellaisten polttoaineiden polttoa, joiden nimellinen kokonaislämpöteho on yli 20 MW, kyseinen laitos kuuluu TEHG:n,¹¹ jolla direktiivi 2003/87¹² saatetaan osaksi kansallista oikeutta, soveltamisalaan.

27. Kyseinen laitos muodostuu erityisesti rikin talteenottolaitoksesta (joka muodostuu Claus-laitteista, tulistimesta, höyrykattilalaitoksesta ja kaasumoottorilaitoksesta) sekä maakaasun rikinpoistolaitteista (maakaasun puhdistuslaite), maakaasun kuivauslaitteista, jätekaasujen puhdistuslaitteista ja hätäsoihdutuslaitteista. Claus-laitteet ovat hiilidioksidipäästöjen pääasiallinen lähde.

28. Laitoksessa käsitellään luonnon esiintymistä saatua maakaasua, jossa on suuri määrä rikkivetyä (H₂S) sekä vesihöyryä (H₂O), metaania (CH₄) ja hiilidioksidia. Maakaasun suuren rikkivetypitoisuuden vuoksi sitä kutsutaan myös ”hapankaasuksi”. Maaperässä esiintyvään maakaasuun sisältyy luontaisesti hiilidioksidia sekä muita ainesosia. Sen määrä voi vaihdella

¹⁰ Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 vom 26. September 2011 (BGBl. I S. 1921).

¹¹ TEHG:n 2 §, luettuna yhdessä sen liitteessä 1 olevan 2 osan kanssa.

¹² Tämän direktiivin merkityksellinen säännös on 2 artiklan 1 kohta, luettuna yhdessä liitteen I kanssa.

porakaivon ja esiintymän mukaan, mutta sitä on ExxonMobilin¹³ mukaan kaikissa eurooppalaisissa maakaasuesiintymissä. Jotta kaasu vastaa verkonhaltijan asettamia laatuvaatimuksia, hiilidioksidi ja muut luontaiset ainesosat on osittain poistettava maakaasusta ennen sen syöttämistä siirtoverkkoon.

29. Ennen kuin jatkan, on tarpeen kuvailla lyhyesti Claus-prosessia, joka on tässä menettelyssä keskeinen. Kyseessä on monivaiheinen prosessi, jossa kaasusta poistetaan rikki ja joka on nimetty sen saksalaisen keksijän mukaan. Sitä on käytetty teollisuusstandardina brittiläisen patentin myöntämisestä lähtien vuonna 1883. Tämän kemiallisen prosessin soveltamisen seurauksena rikki otetaan talteen raakamaakaasussa esiintyvistä kaasumaisesta rikkivedystä. Hiilidioksidia vapautuu kuitenkin kemiallisen prosessin luonnollisena sivutuotteena ilman, että se olisi osa sellaisten kemiallisten reaktioiden sarjaa, jotka tuottavat rikkiä.

30. Großenknetenin maakaasun käsittelylaitoksessa hapankaasu puhdistetaan kemiallisessa absorptiossa liuottimen avulla (sulfinoliprosessi). Liuotin regeneroidaan, ja vapaa rikkivety muunnetaan puhtaaksi nestemäiseksi rikiksi Claus-laitoksissa. Hapankaasusta poistettu hiilidioksidi, jota on siinä luontaisesti, päästetään tämän jälkeen savupiipun kautta ilmakehään. Hiilidioksidi ei osallistu Claus-prosessissa tapahtuvaan kemialliseen reaktioon, josta saadaan alkuainemuodossa olevaa rikkiä.¹⁴ Termisessä vaiheessa tuotettu lämpö otetaan talteen jätelämpökattilassa, ja se käytetään laitoksessa.

31. ExxonMobil haki laitokselle maksutta jaettavia päästöoikeuksia. Tämä hakemus perustui eri vertailuarvojen erilaisiin osuuksiin. DEHSt jakoi ExxonMobilille 17.2.2014 antamallaan päätöksellä päästökaupunkaudelle 2013–2020 yhteensä 4 216 048 päästöoikeutta maksutta. Jako perustui osittain lämmön vertailuarvon¹⁵ ja osittain polttoaineen vertailuarvon soveltamiseen, ja siinä otettiin huomioon hiilivuodon riski. DEHSt kieltäytyi kuitenkin jakamasta ExxonMobilille maksutta päästöoikeuksia, joita tämä haki prosessipäästöjen perusteella. Se perusteli kieltäytymistä sillä, että hiilidioksidipäästöt eivät johtuneet Claus-prosessista vaan hiilidioksidi sisältyi jo prosessissa käytettävään raaka-aineeseen. Tämä kieltäytyminen on johtanut nyt käsiteltävään asiaan.

32. ExxonMobilin tästä päätöksestä tekemät oikaisuvaatimukset hylättiin 7.10.2019 tehdyllä DEHSt:n päätöksellä.¹⁶ Tässä päätöksessä DEHSt toisti, että ZuV 2020:n 2 §:n 29 kohdan b alakohdan ee alakohdan toisen vaihtoehdon mukaista prosessipäästöjen vertailuarvoon perustuvaa jakoa ei voitu myöntää, koska hiilidioksidi on ainoastaan prosessin ohella esiintyvä kaasu, jota vapautuu prosessin tahattomana sivutuotteena, eikä se ole osallisena Claus-prosessissa tapahtuvassa kemiallisessa reaktiossa. Tästä seurasi näin ollen, että hiilidioksidi, joka Claus-prosessin päätteeksi johdettiin ilmakehään savupiipun kautta, ei voinut saada maksutta päästöoikeuksia.

33. ExxonMobil ajaa vaatimustaan edelleen 8.11.2019 Verwaltungsgericht Berlinissä (Berliinin hallintotuomioistuim, Saksa; jäljempänä ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin) nostamallaan kanteella.

¹³ Kukaan asianosaisista tai muista osapuolista ei ole kiistänyt tätä.

¹⁴ ExxonMobil korostaa vastauksessaan, että sillä on tärkeä operatiivinen tehtävä Claus-prosessissa syttymättömänä kaasuna, jolla on lämpötilan säätelytoiminto teknisesti tarpeellisessa käyttölämpötilan valvonnassa. Umweltbundesamt on kuitenkin kiistänyt tämän.

¹⁵ Laitoksessa käytettävän, jätelämpökattilassa talteen otetun lämmön käyttöä varten.

¹⁶ ExxonMobilin 12.3.2014 tekemän oikaisuvaatimuksen ja DEHSt:n sen hylkäämisen välillä kulunut aika johtuu asian käsittelyn lykkäämisestä siihen saakka, kunnes unionin tuomioistuin antoi 20.6.2019 tuomion ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518). Kyseinen tuomio koski toista Claus-prosessia käyttävää maakaasun käsittelylaitosta, jota ExxonMobil myös ylläpiti.

34. Nyt käsiteltävän asian kantaja on sama kuin asiassa C-682/17. Nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä oleva laitos ei kuitenkaan ole direktiivin 2003/87 3 artiklan u alakohdassa tarkoitettu sähköntuottaja.¹⁷ Lisäksi ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan ExxonMobilin Großenknetenin tehtaallaan tuottama sähkö syntyy tehokkaalla yhteistuotannolla, joten sille jaetaan yleensä päästöoikeuksia maksutta (direktiivin 2003/87 10 a artiklan 4 kohta). Koska näin ei ollut asiassa C-682/17, Exxon Mobil Production Deutschland, kyseessä olleen laitoksen osalta, unionin tuomioistuin oli – jo tämän perusteella – päättänyt, ettei ExxonMobililla ollut oikeutta saada maksutta päästöoikeuksia kyseiselle laitokselle. Kun tämä otettiin huomioon, seuraaviin kysymyksiin ei tarvinnut vastata. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on nyt esittänyt asian C-682/17, Exxon Mobil Production, kolmannen kysymyksen a ja b kohdan ja neljännen kysymyksen uudestaan nyt käsiteltävän asian neljässä ensimmäisessä kysymyksessä.

35. Edellä esitetyn perusteella ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja esittää unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

- 1) Kuuluuko hiilidioksidi, joka vapautetaan ilmakehään käsiteltävässä maakaasua (hapankaasun muodossa) niin sanotussa Claus-prosessissa erottamalla maakaasun luontainen hiilidioksidi kaasuseoksesta, sellaisiin päästöihin, jotka syntyvät [päätöksen 2011/278] 3 artiklan h alakohdan ensimmäisessä virkkeessä tarkoitettulla tavalla 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa mainitussa prosessissa?
- 2) Voivatko [päätöksen 2011/278] 3 artiklan h alakohdan ensimmäisessä virkkeessä tarkoitettut hiilidioksidipäästöt ”syntyä” prosessissa, jossa raaka-aineen luontainen hiilidioksidi vapautetaan ilmakehään ilman että siinä yhteydessä suoritettavassa prosessissa syntyisi uutta hiilidioksidia, vai edellytetäänkö tässä säännöksessä pakottavasti, että ilmakehään vapautettava hiilidioksidi syntyy ensi kertaa prosessin tuloksena?
- 3) ’Käytetäänkö’ hiiltä sisältävää raaka-ainetta [päätöksen 2011/278] 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa tarkoitettulla tavalla, jos niin sanotussa Claus-prosessissa luontaisesti esiintyvää maakaasua käytetään rikin valmistuksessa ja siinä yhteydessä maakaasun luontainen hiilidioksidi vapautetaan ilmakehään ilman että maakaasun luontainen hiilidioksidi osallistuu prosessissa tapahtuvaan kemialliseen reaktioon, vai edellyttääkö käsite ”käyttö” välttämättä sitä, että hiili on osallisena kemiallisessa reaktiossa tai on jopa siinä välttämätön?
- 4) Jos kolmeen ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

Jos päästökaupan alainen laitos täyttää sekä edellytykset sille, että se voi muodostaa lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan, että myös edellytykset sille, että se voi muodostaa prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan, minkä vertailuarvon mukaan päästöoikeudet jaetaan maksutta? Meneekö päästöoikeus, joka perustuu lämmön vertailuarvoon, sellaisen päästöoikeuden edelle, joka perustuu prosessipäästöihin, vai onko prosessipäästöjä koskeva päästöoikeus erityisyytensä vuoksi ensisijainen lämmön vertailuarvoon ja polttoaineen vertailuarvoon nähden?
- 5) Jos neljään ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi:

¹⁷ Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen mukaan ExxonMobil alkoi tuottaa sähköenergiaa myytäväksi kolmansille osapuolille kesällä 2014 eli vasta DEHSt:n annettua päätöksensä.

Voidaanko lisäpäästöoikeuksia kolmannelle päästökauppakaudelle jakaa maksutta kolmannen päästökauppakauden päättymisen jälkeen neljännen päästökauppakauden päästöoikeuksista, jos oikeus niiden saamiseen on vahvistettu tuomioistuimen päätöksellä vasta kolmannen päästökauppakauden päättymisen jälkeen, vai raukeavatko vielä jakamatta olevat päästöoikeudet kolmannen päästökauppakauden päättyessä?”

36. ExxonMobil, Umweltbundesamt (liittovaltion ympäristövirasto, Saksa)¹⁸ – vastauksena unionin tuomioistuimen kirjallisiin kysymyksiin –, Saksan hallitus¹⁹ ja komissio esittivät kirjallisia huomautuksia unionin tuomioistuimessa, ja ne olivat edustettuina 24.2.2021 pidetyssä istunnossa.

IV Arviointi

37. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisellä, toisella ja kolmannelle kysymyksellään lähinnä sitä, voidaanko sellaisen hiilidioksidin vapauttamista ilmakehään, jota on luontaisesti tuotteen valmistuksessa käytettävässä raaka-aineessa, kun se tapahtuu tuotteen vertailuarvon järjestelmän rajojen ulkopuolella, pitää ”prosessipäästöjen piiriin kuuluvana laitoksen osana” päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan nojalla, kun kyseessä oleva hiilidioksidi ei osallistu kemialliseen reaktioon, jossa kyseistä tuotetta valmistetaan. Koska kaikissa kolmessa kysymyksessä keskitytään päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan sanamuodon eri seikkoihin, on tarkoituksenmukaista käsitellä niitä yhdessä.

A Alustavat toteamukset: päästökaupparjestelmän soveltaminen rikin talteenottoprosessiin

38. Näissä kysymyksissä edellytetään kuitenkin, että maakaasuun luontaisesti sisältyvän hiilidioksidin päästöt kuuluvat tosiasiallisesti päästökaupparjestelmän piiriin. Ensi näkemältä vaikuttaa yllättävältä käsitellä tätä kysymystä ylipäätään, koska unionin tuomioistuin on jo todennut tuomiossa C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland, joka koski myös Claus-laitosta, ”että pääasiassa kyseessä olevan kaltainen laitos kuuluu direktiivin 2003/87 soveltamisalaan ja siis kyseisellä direktiivillä käyttöön otetun päästökaupparjestelmän piiriin, eikä merkitystä ole sillä, onko kyseisen laitoksen toiminnasta syntyvää hiilidioksidia luontaisesti laitoksen käsittelemässä raaka-aineessa”.²⁰

39. Tästä tuomiosta huolimatta Saksan hallitus ja komissio väittävät, että päästökaupparjestelmää sovelletaan ainoastaan polttamisesta syntyviin kasvihuonekaasupäästöihin – joista ei ole kyse tässä – eikä maakaasuun luontaisesti sisältyvästä hiilidioksidista peräisin oleviin päästöihin, joita vapautuu luontaisena sivutuotteena rikin talteenottoprosessin päätteeksi ilman, että se itse olisi ollut osallisena polttoprosessissa. Ne väittävät, että näitä kahta toimintaa on käsiteltävä erikseen.²¹

¹⁸ Saksan liittotasavalta on asianosaisena ennakkoratkaisua pyytäneessä tuomioistuimessa vireillä olevassa oikeudenkäynnissä, koska riidanalaisen päätöksen on tehnyt DEHSt, joka kuuluu Umweltbundesamtiin. Umweltbundesamt edustaa Saksan liittotasavaltaa pääasian asianosaisena. Se on Saksan liittotasavallan ympäristövirastojen keskusvirasto.

¹⁹ Jäsenvaltiona, jota edustaa Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (liittovaltion talous- ja energiaministeriö).

²⁰ Tuomion 58 kohta.

²¹ On kuitenkin hieman yllättävää, että vaikka ne väittävät näin, vaikuttaa siltä, etteivät ne ota huomioon unionin tuomioistuimen tuomiota C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland.

40. Edellä esitetyn perusteella haluan palauttaa mieliin unionin tuomioistuimen tuomiossa C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland, esittämän päättelyn esittämättä välttämättä jälleen samoja argumentteja. Tämä on mielestäni asianmukaista, koska asianosaiset näyttävät olevan samaa mieltä laitosten vertailukelpoisuudesta molemmissa asioissa.

41. Tuomiossa C-681/17, ExxonMobil Production Deutschland, unionin tuomioistuin tarkasteli direktiivin 2003/87 2 artiklan 1 kohdan vaatimuksia. Tässä säännöksessä määritellään kyseisen direktiivin soveltamisala ja näin ollen kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kaupan järjestelmän sovellettavuus. Tätä direktiiviä sovelletaan tämän säännöksen nojalla sen liitteessä II lueteltujen kasvihuonekaasujen päästöihin – hiilidioksidi on yksi luetelluista niistä –, jos päästöt ovat peräisin ”liitteessä I luetelluista toiminnoista”. Näihin toimintoihin kuuluu ”polttoaineiden poltto laitoksissa, joiden nimellinen kokonaislämpöteho on yli 20 MW – ”.²²

42. Tämän jälkeen se totesi kyseisen tuomion 47–53 kohdassa, että direktiivin 2003/87 2 artiklan 1 kohdan ja 3 artiklan b alakohdan – jossa määritellään käsite ”päästöt” – sanamuodossa ei edellytetä, että päästetty kasvihuonekaasu *syntyy itsessään liitteessä I lueteltujen toimintojen aikana*. Unionin tuomioistuin katsoi, että tätä näkemystä tuetaan päästöjen tarkkailusta ja raportoinnista annetun asetuksen N:o 601/2012 48 artiklan 1 kohdassa. Siinä säädetään, että kyseisen asetuksen 3 artiklan 40 alakohdassa määritelty polttoaineeseen sisältyvä hiilidioksidi on silloin, kun se sisältyy maakaasuun, sisällytettävä kyseisen polttoaineen päästökertoimeen. Unionin tuomioistuin tukeutui myös direktiivin 2003/87 tavoitteeseen, joka on kasvihuonekaasupäästöjen vähentäminen sekä kustannustehokkaasti että taloudellisesti.²³

43. Tästä seuraa, että nyt kyseessä olevan kaltaisten Claus-laitosten toiminnanharjoittajien on palautettava päästöoikeuksia määrä, jonka on direktiivin 2003/87 12 artiklan 3 kohdan mukaan *vastattava kyseisen laitoksen kokonaispäästöjä*. Direktiivin 2003/87 3 artiklan e alakohdan mukaan ”laitoksella” tarkoitetaan ”kiinteää teknistä kokonaisuutta, jossa suoritetaan yhtä tai useampaa liitteessä I mainittua toimintaa sekä mitä tahansa niihin suoranaisesti liittyvää toimintaa, joka on teknisesti yhteydessä laitoksella suoritettuun toimintaan ja joka mahdollisesti vaikuttaa päästöihin ja pilaantumiseen”. Tämä määritelmää antaa mahdollisuuden sisällyttää määritelmään erillisen yksikön, jos yksikössä suoritettavat toiminnot liittyvät kyseiseen laitokseen ja niillä on tekninen yhteys siihen.²⁴ Tämä sanamuoto ei sitä vastoin kata Saksan hallituksen ja komission väitettä, jonka mukaan on niin, että jos laitos harjoittaa useita toimintoja – kuten nyt käsiteltävässä asiassa polttoaineiden, joiden nimellinen lämpöteho on yli 20 MW, poltto, joka mainitaan liitteessä I, ja rikin talteenotto, jota ei mainita liitteessä I – toiminto, jota ei ole mainittu liitteessä I, ei kuulu päästökauppajärjestelmän piiriin.²⁵

44. Komissio väitti asiassa *Trinseo Deutschland*,²⁶ joka koski tapausta, jossa kantajan laitos ei aiheuttanut direktiivin 2003/87 liitteessä II lueteltuja päästöjä, vaikka sen toiminta oli lueteltu kyseisen direktiivin liitteessä I – ja jossa tilanne oli siis jollain tapaa päinvastainen kuin nyt käsiteltävässä asiassa –, että lämmön tuotannosta peräsin olevat ”epäsuorat päästöt” olisi otettava huomioon päästökauppajärjestelmää sovellettaessa, mikä siis puoltaa tulkintaa, jonka mukaan

²² Nyt käsiteltävässä asiassa ei ole kyse ongelmajätteiden tai yhdyskuntajätteiden polttolaitoksia koskevista poikkeuksista.

²³ Ibid. 54 ja 56 kohta.

²⁴ Ks. tuomio 9.6.2016, *Elektricitets Produktiemaatschappij Zuid-Nederland EPZ* (C-158/15, EU:C:2016:422, 29 kohta).

²⁵ Julkisasiamies Saugmandsgaard Øe on tältä osin eri mieltä, ks. ratkaisuehdotus *ExxonMobil Production Deutschland* (C-682/17, EU:C:2019:167, 74 kohta).

²⁶ Tuomio 28.2.2018 (C-577/16, EU:C:2018:127).

päästöt, jotka eivät ole peräisin laitoksesta, on otettava huomioon. Unionin tuomioistuin noudatti kuitenkin direktiivin 2003/87 3 artiklan b alakohdan sanamuotoa, jonka mukaan päästöt on yhdistettävä kyseiseen laitokseen. En näe mitään syytä poiketa tästä selvästä sanamuodosta.

45. Siltä osin kuin päätöksen 2011/278 6 artiklassa laitokset jaetaan osiin, kyse on ainoastaan analyttisestä arvioinnista vertailuarvojen soveltamista varten. Kyseisessä säännöksessä todetaan selvästi, että näin tehdään vain päätöksen 2011/278 soveltamista varten. Säännöksen, jossa täsmennetään, että *laitokset* on jaettava *osiin*, sanamuodosta käy myös selvästi ilmi, ettei se vaikuta millään tavoin direktiivin 2003/87 3 artiklan e alakohdassa määriteltyyn laitoksen käsitteeseen.

46. Edellä esitetyn perusteella katson, että unionin tuomioistuimen tuomiossa C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland, esittämien toteamusten mukaisesti päästökauppajärjestelmää sovelletaan paitsi polttoprosessista aiheutuviin hiilidioksidipäästöihin myös samassa laitoksessa tapahtuvasta rikin talteenotto-prosessista aiheutuviin hiilidioksidipäästöihin.

47. Siltä osin kuin komissio väittää, että sellaisten toimintojen sisällyttäminen järjestelmään, joita ei ole mainittu liitteessä I, olisi vastoin unionin lainsäätäjän päätöstä sisällyttää ainoastaan sellaisia toimintoja järjestelmään, joihin liittyy erityinen mahdollisuus kasvihuonekaasupäästöjen kustannustehokkaaseen vähentämiseen,²⁷ unionin tuomioistuin on jo todennut tuomiossa C-682/17, ExxonMobil, että ”vaikka hapankaasun koostumuksessa on hiilidioksidia, pääasiassa kyseessä olevan kaltaisen laitoksen harjoittamaan polttoaineiden polttamiseen rikin poistamiseksi maakaasusta ja sen talteenottamiseksi Claus-prosessissa liittyy tietty mahdollisuus hiilidioksidipäästöjen vähentämiseen, koska hiilidioksidipitoisuus hapankaasussa voi vaihdella esiintymien mukaan. Toisin kuin ExxonMobil väittää, tältä osin on merkityksetöntä, ettei kyseistä pitoisuutta voida järjestelmällisesti ennakoita”.²⁸

B Ensimmäinen, toinen ja kolmas kysymys: Voidaanko hiilidioksidia, joka vapautetaan ilmakehään käsiteltäessä hapankaasua Claus-prosessissa, pitää prosessipäästönä päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohtaa sovellettaessa?

48. Vaikka Saksan hallitus, jota edustaa liittovaltion talous- ja energiaministeriö, ja komissio eivät ole samaa mieltä Umweltbundesamtin kanssa siitä, kuuluuko rikin talteenotto-prosessissa ilmakehään vapautettu hiilidioksidi päästökauppajärjestelmän piiriin, nämä kolme osapuolta ovat samaa mieltä siitä, ettei näille päästöille pitäisi myöntää maksutta jaettavia päästöoikeuksia. On kuitenkin syytä muistaa, että Saksan hallituksen ja komission väitteet, joiden mukaan näitä päästöjä ei voida pitää päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohtaan soveltamisalaan kuuluvina prosessipäästöinä, on esitetty sitä taustaa vasten, että ExxonMobilin ei Saksan hallituksen ja komission mukaan tarvitse palauttaa näihin päästöihin liittyviä päästöoikeuksia.

²⁷ Komissio vetoaa perusteluissaan unionin tuomioistuimen 17.5.2018 antamaan tuomioon Evonik Degussa (C-229/17, EU:C:2018:323, 42 kohta). Kyseisessä tuomiossa unionin tuomioistuin kuitenkin edellyttää vain ”tiettyjä mahdollisuuksia kasvihuonekaasupäästöjen vähentämiseen” eikä *erityistä mahdollisuutta* kasvihuonekaasujen kustannustehokkaaseen vähentämiseen.

²⁸ Tuomion 57 kohta. Ks. myös julkisasiamies Kokottin ratkaisuehdotus *Elektricitets Produktiemaatschappij Zuid-Nederland EPZ* (C-158/15, EU:C:2016:139, 39 kohta), jossa todettiin, että ”markkinamekanismin kuuluu myös se, että joissakin tapauksissa tiettyistä toiminnoista luovutaan kokonaan, jos ne eivät ole enää päästöistä, joilta ei voida välttyä, aiheutuvien kustannusten johdosta kilpailukykyisiä”. Tätä päätelmää voitaisiin soveltaa tiettyihin esiintymiin käsiteltävässä asiassa, jos luontainen hiilidioksidipitoisuus on erityisen korkea.

49. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kolme ensimmäistä kysymystä koskevat kuitenkin päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan, jossa määritellään ”prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osa”, eri tekijöitä.²⁹ Jotta tätä säännöstä voidaan soveltaa, seuraavien osatekijöiden on täyttyvä: Kyseessä on oltava i) hiilidioksidipäästöt, jotka syntyvät ii) liitteessä I mainitun tuotteen vertailuarvon järjestelmän rajojen ulkopuolella ja iii) ”hiiltä sisältävien – – raaka-aineiden käyt[östä] muuta pääasiallista tarkoitusta kuin lämmön tuotantoa varten”. Asianosaiset ovat yhtä mieltä siitä, että kaksi ensimmäistä edellytystä täyttyvät. Hiilidioksidin (joka sisältyy polttoaineeseen) päästöt syntyvät luonnollisena sivutuotteena rikin talteenotto-prosessin päätteeksi. Kyseistä prosessia varten ei ole käytettävissä tuotteen vertailuarvoa.³⁰ Kolmannesta edellytyksestä ollaan siis eri mieltä.

50. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tarkastelee kyseisen kolmannen kriteerin kolmea näkökohtaa: ensinnäkin, voidaanko polttoaineeseen sisältyvän hiilidioksidin päästöjä pitää jonkin muun prosessin ”seurauksena”, ja toiseksi, voidaanko katsoa, että tällaista polttoaineeseen sisältyvää hiilidioksidia ”käytetään” prosessissa, jos se ei osallistu kemialliseen reaktioon. Kolmas kysymys koskee sitä, onko kyse ”hiiltä sisältävästä raaka-aineesta”. Vaikuttaa siltä, että ne, jotka puoltavat kieltävää vastausta tähän kolmanteen kysymykseen, väittävät, että prosessissa ”käytetty” raaka-aine ei ole hapankaasu vaan rikkivety, joka ei sisällä hiilidioksidia. Vallitsee kuitenkin yksimielisyys siitä, että rikin talteenotto-prosessin pääasiallisena tarkoituksena ei ole lämmön tuotanto.

51. Unionin tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin oikeuden säännöksen tai määräyksen tulkinnassa on otettava huomioon paitsi sen sanamuoto, joka ”vakiintuneiden tulkintaperiaatteiden mukaan – – on aina jokaisen tulkinnan lähtökohta ja samalla raja”,³¹ myös sen asiayhteys ja sillä säännöstöllä tavoitellut päämäärät, jonka osa säännös tai määräys on.³²

1. Sanamuodon mukainen tulkinta

52. Päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan sanamuodon mukaan hiilidioksidipäästöjen on synnyttävä hiiltä sisältävien lisäaineiden tai raaka-aineiden käytöstä muuta pääasiallista tarkoitusta kuin lämmön tuotantoa varten. Koska *hiilidioksidipäästöjen* on synnyttävä prosessissa eikä *hiilidioksidin* tuotannossa, nähdäkseni kyseisen säännöksen sanamuoto kattaa tämän, jos polttoaineeseen sisältyvää hiilidioksidia vapautetaan Claus-prosessin kaltaisen prosessin päätteeksi, vaikka sitä ei tosiasiallisesti käytetä kemiallisessa reaktiossa tämän prosessin aikana.³³ Paljon vaikeampi kysymys koskee sitä, voidaanko näiden hiilidioksidipäästöjen katsoa syntyvän *hiiltä sisältävien lisäaineiden tai raaka-aineiden käytöstä*.

53. Minulla ei juurikaan ole epäilyksiä käsitteen ”raaka-aine” osalta. Cambridgen sanakirjan³⁴ mukaan ”raaka-aineella” tarkoitetaan ”kaikkia aineita, kuten öljyä, puuvillaa tai sokeria, luonnollisessa tilassa ennen niiden jalostamista käyttöä varten” [raw material is ”any material, such as oil, cotton, or sugar in its natural condition, before it has been processed for use”]. On tosin totta, että ainoastaan rikkivetyä käsitellään Claus-prosessissa, kun taas hapankaasuun

²⁹ Päätöksessä 2011/278 ei toisaalta määritellä prosessipäästöjen käsitettä sellaisenaan. Pалаan tähän jäljempänä.

³⁰ Poltosta syntyville hiilidioksidipäästöille jaetaan päästöoikeuksia lämmön vertailuarvon perusteella päätöksen 2011/278 3 artiklan c alakohdan mukaisesti.

³¹ Ks. vastaavasti julkisasiamies Trstenjakin ratkaisuehdotus Agrana Zucker (C-33/08, EU:C:2009:99, 37 kohta).

³² Ks. vastaavasti esimerkiksi tuomion ExxonMobil Production Deutschland 71 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

³³ Ks. myös tuomio 28.2.2018, Trinseo Deutschland (C-577/16, EU:C:2018:127, 45–48 kohta).

³⁴ Haettu verkossa.

sisältyvä hiilidioksidi ainoastaan kulkee Claus-laitoksen läpi osallistumatta prosessiin. Sanan yksinkertaisesta merkityksestä on kuitenkin todettava, että ilmaisu ”raaka-aine” ei mielestäni rajoitu aineen sellaisiin osiin, joita käsitellään aktiivisesti. Voi pitää paikkansa, kuten Umweltbundesamt on ehdottanut, että jos hiilidioksidi erotettaisiin hapankaasusta ennen sen käsittelyä Claus-laitoksessa, hiilidioksidi ei olisi raaka-aine, koska sitä ei jatkokäsitellä, kun taas jäljellä oleva kaasu olisi.³⁵ Jos tätä vaihetta ei kuitenkaan toteuteta, se ei tarkoita, että hiilidioksidia sisältävä aine, joka siirretään laitokseen käsittelemään varten, ei ole raaka-aine ainoastaan siksi, että vain osa siitä käsitellään.

54. Syy-yhteyttä koskeva kysymys, nimittäin se, voidaanko katsoa, että hiilidioksidipäästöt johtuvat tämän raaka-aineen *käytöstä*, ei kuitenkaan ole yhtä selvä. Tässä yhteydessä sanamuodon mukainen tulkinta viittaa pikemminkin siihen, että tämä ei vastaa päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan sanamuotoa. Cambridgen sanakirjassa³⁶ esitetty määritelmä, joka kuvaa parhaiten sanaa nyt käsiteltävässä asiassa, on ”jonkin käyttö tai ajanjakso, jona jotain käytetään” [”the act of using something, or a period of time when something is being used”], ja verbillä ”käyttää” tarkoitetaan ”jonkin, kuten välineen, taidon tai rakennuksen, hyödyntämistä tiettyyn tarkoitukseen” [”to put something such as a tool, skill, or building to a particular purpose”].³⁷ Hyödyntäminen tiettyyn tarkoitukseen merkitsee mielestäni sitä, että jotain tehdään kyseisen raaka-aineen tällä osalla – nimittäin aineeseen sisältyvällä hiilellä, johon nimenomaisesti viitataan.

55. Asianosaiset ovat samaa mieltä siitä, että hiilidioksidi ei osallistu kemialliseen reaktioon Claus-prosessin aikana. ExxonMobil väittää kuitenkin, että se käyttää polttoaineeseen sisältyvää hiilidioksidia tiettyyn tarkoitukseen. ExxonMobilin mukaan hiilidioksidilla on prosessiin liittyvä tehtävä Claus-prosessissa, koska se on palamaton kaasu, jolla on lämpötilaa säätelevä tehtävä, sillä Claus-prosessin palamislämpötilan tarkistaminen on teknisesti välttämätöntä rikin tuotannossa. Umweltbundesamt ei näytä kiistävän tätä. Kuten sen edustaja totesi suullisessa käsittelyssä, tämä ei kuitenkaan ole välttämätön tehtävä, koska on olemassa muita keinoja samaan lopputulokseen pääsemiseksi.³⁸ Tämä herättää vielä kysymyksen siitä, riittääkö hiilidioksidin tietynlainen käyttö siihen, että prosessia voidaan pitää prosessipäästöjen piiriin kuuluvana laitoksen osana, vai onko sen käytön oltava prosessissa välttämätön.³⁹

56. On myös väitetty, että koska päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan iv alakohdassa mainitaan nimenomaisesti ”kemialliset synteetit, joissa hiiltä sisältävä materiaali osallistuu reaktioon”, kun taas kyseisen päätöksen 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa ei tehdä niin, viimeksi mainitussa säännöksessä ei edellytetä tällaista osallistumista kemialliseen reaktioon.

³⁵ Tämä ei estä Claus-prosessin toteutumista, koska hiilidioksidilla ei ole mitään tehtävää siinä (tätä on käsitelty jäljempänä).

³⁶ Haettu verkossa.

³⁷ Päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan muut kieliversiot, kuten hollannin-, ranskan-, saksan-, italian-, portugalini-, ruotsin- ja espanjankielinen versio, eivät anna aihetta muuttaa tätä arviointia.

³⁸ Umweltbundesamtin edustaja korosti, että hiilidioksidi voidaan erottaa ennen kuin kaasua käsitellään Claus-prosessissa ilman, että tällä olisi vaikutusta lopputulokseen, ja että Claus-laitteita olisi mukautettava käytetyn maakaasun erityiseen hiilidioksidipitoisuuteen. ExxonMobil ei ole kiistänyt tätä. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on viime kädessä ratkaistava, onko hiilidioksidilla välttämätön tehtävä prosessissa.

³⁹ Kansallisen tuomioistuimen on ratkaistava, onko se välttämätön.

57. Vaikka katsonkin päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa olevan ratkaisevan sanan ”käyttö” osalta, että sen sanamuoto viittaa tulkintaan, jonka mukaan hiilidioksidilla on oltava aktiivinen ja välttämätön tehtävä prosessissa, vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tässä tulkinnassa saattaa olla aiheellista ottaa huomioon direktiivin 2003/87 ja päätöksen 2011/278 yleinen rakenne ja niillä tavoitellut päämäärät.⁴⁰

2. *Asiayhteyteen perustuva ja teleologinen tulkinta*

58. Unionin tuomioistuimen vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että direktiivillä 2003/87 ja näin ollen myös päätöksellä 2011/278, jolla direktiivi pannaan täytäntöön, otetaan käyttöön kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien kaupan järjestelmä, jolla pyritään ilmakehän kasvihuonekaasupäästöjen vähentämiseen sellaiselle tasolle, että estetään ihmisen toiminnan vaaralliset vaikutukset ilmastolle, ja jonka perimmäinen tavoite on ympäristönsuojelu.⁴¹ Tämä järjestelmä perustuu taloudelliseen logiikkaan, jolla kannustetaan kaikkia järjestelmään osallistuvia siihen, että niiden kasvihuonekaasupäästöt alittavat niille alun perin jaetut päästöoikeudet, jotta ylijäämä voidaan siirtää toiselle osallistujalle.⁴² Tämän tavoitteen saavuttamiseksi direktiivin 2003/87 10 a artiklassa säädetään tietyille toimialoille kuuluvien laitosten osalta päästöoikeuksien jakamisesta maksutta, ja päästöoikeuksien määrää vähennetään kyseisen säännöksen 11 kohdan mukaisesti vähitellen kauden 2013–2020 kuluessa, jotta maksutta jakaminen pystytään lopettamaan kokonaan vuonna 2027.⁴³

59. Tämä merkitsee sitä, että direktiivin 2003/87 10 a artiklan mukaiset päästöoikeuksien yhdenmukaistettua maksutta tapahtuvaa jakoa koskevat säännökset, jotka vahvistetaan päätöksessä 2011/278, ovat luonteeltaan poikkeuksellisia (ja väliaikaisia). Lisäksi päätöksen 2011/278 3 artiklan c, d ja h alakohdassa⁴⁴ määritellään niin sanotut ”fallback-vertailuarvot”, joita sovelletaan ainoastaan, jos ”tuotteen vertailuarvon piiriin kuuluvaan laitoksen osaan kuulumattomia – – ja niihin liittyviä päästöjä”⁴⁵ ”synty[y] – – tuotteen vertailuarvon järjestelmän rajojen ulkopuolella”.⁴⁶ Unionin tuomioistuin on jo katsonut tuomiossa INEOS, että tästä seuraa, että päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan iv alakohtaa ei saa tulkita laajasti.⁴⁷ Tämä koskee kaikkia päätöksen 2011/78 3 artiklan h alakohdassa lueteltuja toimia.

⁴⁰ Tuomio 3.12.2020, Ingredion Germany (C-320/19, EU:C:2020:983, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

⁴¹ Ks. mm. tuomio 8.3.2017, ArcelorMittal Rodange ja Schifflange (C-321/15, EU:C:2017:179, 24 kohta); tuomio 18.1.2018, INEOS (C-58/17, EU:C:2018:19, 22 kohta); tuomio 28.2.2018, Trinseo Deutschland (C-577/16, EU:C:2018:127, 39 kohta) ja tuomio C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland, 62 kohta.

⁴² Ks. mm. tuomio 8.3.2017, ArcelorMittal Rodange ja Schifflange (C-321/15, EU:C:2017:179, 22 kohta); tuomio 18.1.2018, INEOS (C-58/17, EU:C:2018:19, 22 kohta); tuomio 28.2.2018, Trinseo Deutschland (C-577/16, EU:C:2018:127, 39 kohta) ja tuomio C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland, 63 kohta.

⁴³ Tuomio 18.1.2018, INEOS (C-58/17, EU:C:2018:19, 25 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Tätä tavoitetta lykättiin tämän jälkeen vuoteen 2030 niiden toimialojen osalta, joiden ei katsota olevan alttiina hiilivuodon riskille tai joiden riskin katsotaan olevan vähäinen, lukuun ottamatta kaukolämpöä (jollei uudelleentarkastelussa toisin päätetä) ja tästä tavoitteesta luovuttiin sellaisten toimialojen ja toimialojen osien osalta, joiden katsotaan olevan alttiita merkittäväälle hiilivuodon riskille, ks. direktiivin 2018/410 johdanto-osan kymmenennen perustelukappaleen toinen kohta. Näin ollen 10 a artiklan 11 kohta poistettiin direktiivistä 2003/87 direktiivin 2018/410 1 artiklan 14 kohdan k alakohdalla. Tämä ei kuitenkaan muuta direktiivin tavoitteita, sellaisina kuin ne olivat ennen tätä muutosta. Myös tämän ajanjakson jälkeen päästöoikeuksien maksutonta jakamista koskevia sääntöjä on pidettävä poikkeuksellisina. Direktiivin 2018/410 johdanto-osan viidennen perustelukappaleen mukaan ”päästöoikeuksien maksutta jakamista jatketaan ja nykyisiä toimenpiteitä toteutetaan vuoden 2020 jälkeenkin ilmastopolitiikasta johtuvan hiilivuodon riskin estämiseksi, [ainoastaan] niin kauan kuin muissa merkittävässä talouksissa ei ryhdytä vastaaviin toimiin”.

⁴⁴ Käsittelen kysymystä siitä, onko näiden kolmen ”fallback-vertailuarvon” välillä myös hierarkkista järjestystä, kun käsittelen neljättä kysymystä.

⁴⁵ Ks. päätöksen 2011/278 3 artiklan c ja d alakohta.

⁴⁶ Ks. päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohta.

⁴⁷ Tuomio 18.1.2018, INEOS (C-58/17, EU:C:2018:19, 36 kohta). Tässä unionin tuomioistuin mainitsi jopa prosessipäästöt ”viimeisenä tarkkailumenetelmänä”.

60. En näin ollen voi hyväksyä sitä, että se, että päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan iv alakohdassa mainitaan nimenomaisesti hiiltä sisältävän materiaalin osallistuminen kemiallisiin synteeseihin, kun taas kyseisen päätöksen 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa ei tehdä näin, merkitsee sitä, että viimeksi mainittuun säännökseen sisältyvälle sanalle ”käyttö” on annettava niin laaja tulkinta, ettei sana ”käyttö” enää kata sitä ainoastaan siksi, että se voidaan erottaa ensin mainitun säännöksen soveltamisalaan kuuluvista tapauksista. Ilmaisuihin ”käyttö” on nimittäin laajempi ja voi kattaa ”käytön”, joka ei sisälly kemialliseen reaktioon. Ilmaisuihin ”käyttö” merkitsee kuitenkin sitä, että hiiltä sisältävän raaka-aineen on oltava tarpeen tavoitellun pääasiallisen tarkoituksen kannalta (joka ei ole lämmöntuotanto).⁴⁸

61. Tällainen suppeampi tulkinta voitaisiin vahvistaa asetuksen N:o 601/2012 3 artiklan 30 alakohdassa olevalla prosessipäästöjen määritelmällä. Tämän määritelmän mukaan ”prosessipäästöillä” [tarkoitetaan] kasvihuonekaasupäästöjä, jotka eivät ole poltosta aiheutuvia päästöjä ja jotka syntyvät tahallisesti ja tahattomasti aineiden välisten reaktioiden tai aineiden muuntumisen tuloksena – –”. Hapankaasuun sisältyvä hiilidioksidi ei selvästikään ole syntynyt tahallisesti ja tahattomasti aineiden välisten reaktioiden tai aineiden muuntumisen tuloksena.

62. Asetus N:o 601/2012 koskee kasvihuonekaasupäästöjen tarkkailua ja raportointia. Direktiivin 2003/87 14 artiklassa säädettiin, että komissio antaa tätä koskevan asetuksen. Asetuksessa N:o 601/2012 ei siis käsitellä, eikä ainakaan määritellä, tapauksia, joissa päästöoikeuksia jaetaan maksutta. Samasta syystä se, että asetuksen N:o 601/2012 48 artiklaan sisältyy säännös, jossa säädetään, mihin laitokseen polttoaineeseen sisältyvä hiilidioksidi yhdistetään kasvihuonekaasupäästöjen tarkkailua ja raportointia varten, ei anna todellisia viitteitä siitä, voidaanko prosessipäästöoikeuksia jakaa maksutta tällaisille luontaisille päästöille.

63. Kuten julkisasiamies Saugmandsgaard Øe on jo todennut ratkaisuehdotuksessaan ExxonMobil Production Deutschland, asetuksen N:o 601/2012 3 artiklan 30 alakohdassa tarkoitettujen prosessipäästöjen ja päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdassa tarkoitettujen prosessipäästöjen piiriin kuuluvien laitoksen osien käsitteet ovat vain osittain päällekkäisiä, koska suureen osaan ”prosessipäästöjä” voidaan soveltaa kyseisen päätöksen liitteessä I vahvistettuja tuotteiden vertailuarvoja.⁴⁹

64. Myöskään siitä, että asetuksen N:o 601/2012 48 artiklan 1 kohta sisältää säännöksen, jossa säädetään, että ”polttoaineeseen sisältyvä hiilidioksidi, joka siirretään laitokseen, mukaan lukien maakaasuun – – sisältyvä hiilidioksidi – – on sisällytettävä kyseisen polttoaineen päästökertoimeen”, ei voida päätellä paljoakaan. Jos katsotaan, että maakaasu on polttoaine,⁵⁰ kuten unionin tuomioistuimien vaikuttaa tekevän tuomiossa C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland,⁵¹ asetuksen N:o 601/2012 48 artiklan 1 kohta sisältää silti ainoastaan tarkkailumenetelmää koskevan säännön. Siitä ei voida päätellä, voidaanko prosessipäästöoikeuksia jakaa maksutta tällaisille luontaisille päästöille.

65. Päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdan tavoitteesta ja yleisesti prosessipäästöjen piiriin kuuluvasta laitoksen osasta on todettava, että asianosaiset ovat eri mieltä tästä kysymyksestä. ExxonMobil katsoo, että koska rikin talteenoton alalla on todettu olevan

⁴⁸ Nyt käsiteltävässä asiassa yksikään asianosaisista ei ole kiistänyt sitä, että rikin talteenotto-prosessin tarkoituksena ei ole lämmöntuotanto.

⁴⁹ C-682/17, EU:C:2019:167, alaviite 42.

⁵⁰ Asetuksen N:o 601/2012 3 artiklan 40 alakohdan mukaan ”polttoaineeseen sisältyvällä hiilidioksidilla” tarkoitetaan hiilidioksidia, joka on osa polttoainetta.

⁵¹ Tuomion 54 kohta.

hiilivuodon riski, päästöoikeudet on jaettava maksutta polttoaineeseen sisältyvän hiilidioksidin päästöille. Kun otetaan huomioon tämä ”väistämätön tulos”, päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohta on ExxonMobilin mielestä sovellettava, koska mitään muuta vaihtoehtoa ei selvästikään voida soveltaa. Umweltbundesamt väittää puolestaan, että prosessipäästöjen piiriin kuuluvalla laitoksen osalle voidaan hyväksyä ainoastaan direktiivin 2003/87 liitteessä I mainituista toiminnoista syntyviä päästöjä. Koska nyt käsiteltävässä asiassa ainoastaan polttoaineiden poltto kuuluu näihin toimintoihin, tästä seuraa, että ainoastaan siitä syntyvät päästöt voidaan ottaa huomioon jaettaessa päästöoikeuksia maksutta, jos tuotteen vertailuarvoa ei ole käytettävissä, kuten nyt käsiteltävässä asiassa. Tämä merkitsee sitä, että 3 artiklan h alakohdan tarkoituksena on pelkästään päästöoikeuksien jakaminen maksutta, jos hiilidioksidipäästöt syntyvät direktiivin 2003/87 liitteessä I luetellusta (muusta) toiminnasta – joka ei ole polttoaineiden poltto –, jonka osalta ei ole käytettävissä tuotteen vertailuarvoa.

a) ”Merkittävän hiilivuodon riskin” rooli päästökauppajärjestelmässä

66. Kuten direktiivin 2009/29 johdanto-osan 24 perustelukappaleessa todetaan, *hiilivuodolla* tarkoitetaan tilannetta, jossa ”muut kehittyneet maat ja muut suurimmat kasvihuonekaasupäästöjen aiheuttajat eivät osallistu [ilmastonmuutosta koskevaan kunnianhimoiseen sopimukseen] – – [minkä seurauksena] kasvihuonekaasupäästöt saattaisivat lisääntyä kolmansissa maissa, joissa teollisuudella ei ole samanlaisia hiilidioksidipäästöjen rajoituksia – – Tämä voisi vaarantaa ympäristötavoitteiden tinkimättömyyden ja yhteisön toimista saatavat hyödyt”.⁵² Tämän estämiseksi direktiivissä 2003/87 säädetään erityistoimenpiteistä. Ensinnäkin kyseisen direktiivin 10 a artiklan 12 kohdan mukaan vuosittain 10 a artiklan 1 kohdan mukaisesti maksutta jaettavien päästöoikeuksien määrä on kolmannella päästökauppakaudella 100 prosenttia määritellystä määrästä.⁵³ Tämä ei koske sellaisilla toimialoilla ja toimialojen osilla toimivia laitoksia, jotka eivät ole alttiita merkittävälle hiilivuodon riskille ja joilla jaetaan vuonna 2013 alustavasti ainoastaan 80 prosenttia direktiivin 2003/87 10 a artiklan 11 kohdan mukaisesti jaettavasta määrästä. Kyseisillä aloilla maksutta jaettavien päästöoikeuksien määrää vähennetään vuosittain samansuuruisilla määrillä siten, että maksutta jaetaan 30 prosenttia vuonna 2020 direktiivin 2003/87 10 a artiklan 11 kohdan mukaisesti.⁵⁴

67. Direktiivin 10 a artiklan 6 kohdassa säädetään lisäksi, että ”jäsenvaltiot voivat ottaa käyttöön myös taloudellisia toimenpiteitä sellaisten toimialojen tai toimialojen osien hyväksi, joihin todennäköisesti kohdistuu huomattava hiilivuodon riski, joka johtuu kasvihuonekaasupäästöihin liittyvien kustannusten siirtymisestä sähkön hintoihin, näiden kustannusten kompensoimiseksi silloin, kun tämä on tällä alalla sovellettavien ja hyväksyttävien valtion tukea koskevien sääntöjen mukaista”.

68. Tästä käy selvästi ilmi, kuten julkisasiamies Wahl on jo todennut ratkaisuehdotuksessa ArcelorMittal Atlantique et Lorraine, ”ettei direktiivissä säädetä, että sellaisten toimialojen, jotka ovat alttiita merkittävälle hiilivuotoriskille, pitäisi kaikissa tilanteissa saada maksutta

⁵² Direktiivin 2003/87 10 a artiklan 14–17 kohdassa vahvistetaan edellytykset sille, että toimialan tai toimialan osan katsotaan olevan alttiina merkittävälle hiilivuodon riskille. Luettelon laatimisesta Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2002/87/EY nojalla niistä toimialoista ja toimialojen osista, joiden katsotaan olevan alttiita merkittävälle hiilivuodon riskille, 24.12.2009 annetussa komission päätöksessä on luettelo toimialoista tai toimialan osista, jotka ovat direktiivin 2003/87 10 a artiklan 13 kohdan mukaan alttiita merkittävälle hiilivuodon riskille (EUVL 2010, L 1, s. 10). ”Raakaöljyn ja maakaasun tuotanto” mainitaan liitteen 1.4 kohdassa.

⁵³ Ks. vastaavasti 20.6.2019 annettu tuomio ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518, 94 kohta), mutta myös tämän ratkaisuehdotuksen alaviite 46.

⁵⁴ Ks. vastaavasti tuomio 26.10.2016, Yara Suomi ym. (C-506/14, EU:C:2016:799, 46 ja 47 kohta).

päästöoikeuksia niiden kaikkia kasvihuonekaasupäästöjä vastaava määrä”.⁵⁵ Pikemminkin on niin, että päästöoikeuksien maksutta tapahtuvan jaon pakollisena edellytyksenä on, että maksutta jaettavien päästöoikeuksien määrä jaetaan direktiivin 2003/87 10 a artiklan 1 kohdan nojalla annettujen sääntöjen mukaisesti. Niissä päätetään päästöoikeuksien alustavasta määrästä. Vasta tämän jälkeen voidaan soveltaa direktiivin 2003/87 10 a artiklan 12 kohtaa vähentämättä määriteltyjen päästöoikeuksien määrää. Näissä säännöksissä ei nimittäin säädetä, että ”merkittävä hiilivuodon riski” on otettava huomioon, kun päätetään, voidaanko päästöoikeuksia jakaa maksutta.⁵⁶

69. Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että olisi direktiivin 2003/87 sanamuodon ja rakenteen vastaista tulkita laajasti päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa olevaa syy-yhteyttä koskevaa edellytystä pelkästään siksi, että kyseessä olevan prosessin katsotaan olevan alttiina merkittävälle hiilivuodon riskille.

b) ”Prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osan” tarkoitus

70. ExxonMobil väittää, että unionin lainsäätäjän tavoitteena päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan mukaisten prosessipäästöjen piiriin kuluva laitoksen osan osalta on luoda laitoksen osa sellaisia prosesseja varten, joista syntyy väistämättä hiilidioksidipäästöjä mutta joille ei ole määritetty tuotteen vertailuarvoa. Tämä ei kuitenkaan ilmene yksiselitteisesti päätöksestä 2011/278. Päätöksen 2011/278 johdanto-osan 12 perustelukappaleessa todetaan, että ”kun tuotteen vertailuarvoa ei voitu määrittää, *mutta kasvihuonekaasuja, joille voidaan jakaa maksuttomia päästöoikeuksia, kuitenkin syntyy*, kyseiset päästöoikeudet pitäisi jakaa yleisten tarkkailumenetelmien (fallback-menetelmien) pohjalta. – – Prosessipäästöjen tapauksessa päästöoikeudet pitäisi jakaa historiallisten päästöjen pohjalta”.⁵⁷

71. Direktiivin 2003/87 10 a artiklan 1 kohdan neljännessä alakohdassa säädetään, että ”kullakin toimialalla ja toimialan osalla vertailuarvot lasketaan periaatteessa tuotteille eikä tuotantopanoksille, jotta kasvihuonekaasupäästöjen vähennykset ja energiatehokkuudesta saatavat säästöt *kunkin tuotantoprosessin aikana*⁵⁸ kyseisellä toimialalla tai toimialan osalla ovat mahdollisimman suuret”. Tämä merkitsee sitä, että prosessipäästöt sisällytetään yleensä tuotteen vertailuarvoon. Tuotteen vertailuarvoa ei kuitenkaan ole aina mahdollista määrittää. Yksi syy on se, että monet laitokset kuuluvat päästökauppajärjestelmään vain siksi, että ne ylläpitävät polttoaineiden polttamiseen tarkoitettuja yksiköitä laitoksissa, joiden nimellinen kokonaislämpöteho on yli 20 MW. Tämä laaja määritelmä kattaa eri toimialoilla toimivat laitokset, jotka eivät muutoin kuuluisi päästökauppajärjestelmään. Kuten Euroopan komission tilaamassa tutkimuksessa ”Methodology for the free allocation of emission allowances in the EU ETS post 2012” todetaan, laitoksia, joiden kokonaislämpöteho on alle 20 MW tai jotka saavat lämpöä laitoksista, joilla on eri omistajat, eivät kuulu järjestelmän piiriin. Se, että merkittävä osa

⁵⁵ (C-80/16, EU:C:2017:192, 47 kohta).

⁵⁶ Ks. myös analogisesti tuomio 26.10.2016, Yara Suomi ym. (C-506/14, EU:C:2016:799, 54 kohta), jossa kantajat riitauttivat sellaisen yhtenäisen monialaisen korjauskertoimen soveltamisen, jota voidaan soveltaa päästöoikeuksien vuosittaisen enimmäismäärän rajoittamiseksi direktiiviin 2003/87 10 a artiklan 5 kohdan mukaisesti kaikkiin päästöoikeuksien alustaviin määriin sulkematta pois niiden toimialojen tai toimialojen osien laitoksia, jotka ovat alttiita merkittävälle hiilivuodon riskille.

⁵⁷ Kursivointi tässä.

⁵⁸ Kursivointi tässä.

tuotantolaitoksista, joissa tuotetta tuotetaan, ei kuulunut päästökauppajärjestelmään, teki tuotteen vertailuarvon määrittämisen vaikeaksi.⁵⁹ Tässä tilanteessa kehitettiin niin sanotut tarkkailumenetelmät tämälntyyppisiä tapauksia varten.

72. Kaikki tämä tarkoittaa, ettei sen, ettei päästöjä voida välttää, ja tarkkailumenetelmien välillä ole välitöntä yhteyttä. Direktiivin 2003/87 10 a artiklan 3 kohta, jossa säädetään nimenomaisesti, ettei sähköntuottajille jaeta maksutta päästöoikeuksia (joitakin poikkeuksia lukuun ottamatta), ei myöskään tue näin laajaa lähestymistapaa. Olisi ollut helppoa säätää, että saavutetut etuudet säilytetään kaikkien päästökauppajärjestelmän alaisten päästöjen osalta, lukuun ottamatta niitä, jotka kuuluvat prosessipäästöjen vertailuarvon, lämmön vertailuarvon tai polttoaineen vertailuarvon piiriin. Sen sijaan prosessipäästöjen piiriin kuuluville laitoksen osille valittiin erityinen määritelmä. Kuten Umweltbundesamtin edustaja korosti istunnossa, vaikka tuotteen vertailuarvo olisi olemassa, kaikki päästöt, jotka ovat kemiallisten prosessien väistämättömiä sivutuotteita, eivät välttämättä kuulu kyseisen tuotteen vertailuarvon piiriin.⁶⁰

73. Vaikuttaa näin ollen siltä, että direktiivin 2003/87 tarkoituksena ei siis ole päästöoikeuksien jakaminen maksutta kaikille päästöille, jotka ovat Claus-prosessin kaltaisen teollisen kemiallisen prosessin käytön väistämättömiä sivutuotteita.⁶¹

74. Edellä esitetyn teleologisen arvioinnin perusteella katson, että hiilidioksidi, joka vapautetaan ilmakehään käsiteltäessä maakaasua (hapankaasun muodossa) Claus-prosessissa erottamalla maakaasun luontainen hiilidioksidi kaasuseoksesta, ei ”synny” päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa mainitussa prosessissa, koska hapankaasua, joka on hiiltä sisältävä raaka-aine, ei ”käytetä” kyseisessä säännöksessä tarkoitetulla tavalla, vaikka kyseinen teksti onkin sen sanamuodon perusteella moniselitteinen.

C Neljäs kysymys: Onko eri fallback-vertailuarvojen välillä hierarkkista suhdetta?

75. Neljännellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, mitä vertailuarvoa on sovellettava, jos laitos täyttää sekä lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan että prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan kriteerit.

76. Aluksi on muistutettava, että kansallisten tuomioistuinten ja unionin tuomioistuimen välille SEUT 267 artiklalla luodussa yhteistyömenettelyssä unionin tuomioistuimen tehtävänä on antaa kansalliselle tuomioistuimelle hyödyllinen vastaus, jonka perusteella kansallinen tuomioistuin voi ratkaista siinä vireillä olevan asian. Unionin tuomioistuimen on tämän vuoksi tarvittaessa muotoiltava sille esitetyt kysymykset uudelleen.⁶²

77. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin toteaa, että nyt käsiteltävässä tapauksessa näyttää kolmeen ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen annettavista vastauksista riippuen mahdolliselta, että Claus-prosessista aiheutuvat päästöt saattavat täyttää sekä lämmön

⁵⁹ Ecofys, Fraunhofer Institute for Systems and Innovation Research, ÖKO-Institut, marraskuu 2009 (Euroopan komission tilaama tutkimus), s. ii ja 25.

⁶⁰ Kuten kyseinen edustaja totesi, päätöksen 2011/278 liitteen II mukaan jalostamoissa tapahtuvalle ”rikin talteenotolle” on määritelty erityinen tuotteen vertailuarvo. Jalostusalan tuotteiden vertailuarvot perustuvat yleensä ”hiilidioksidipainotettujen tonnien” menetelmään, jossa ei myöskään oteta huomioon polttoaineeseen sisältyvää hiilidioksidia. Kyseisen menetelmän osalta, ks. päätöksen 2011/278 johdanto-osan 24 perustelukappale.

⁶¹ Kuten olen todennut, on jo kyseenalaista, onko nyt käsiteltävässä asiassa kyseessä olevia päästöjä pidettävä väistämättöminä. Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 49 kohta.

⁶² Tuomio 7.11.2019, K.H.K. (Tilivarojen turvaaminen) (C-555/18, EU:C:2019:937, 28 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan että prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan määritelmän. Ehdotan siksi, että olisi kätevää, jos jokaisessa vastauksessa käsiteltäisiin kysymystä siitä, mitä vertailuarvoa on sovellettava, jos päästöt täyttäisivät (vastoin näkemystäni) tosiasiallisesti sekä lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan ja prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan kriteerit.⁶³ Tämä kattaa laajemman kysymyksen siitä, onko eri fallback-vertailuarvojen välillä hierarkiaa, jos laitos täyttää useamman vertailuarvon kriteerit.

78. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin ehdottaa, että sen neljäs kysymys esitetään vain, jos kolmeen ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi. Koska ehdotan, että näihin kysymyksiin vastataan kieltävästi – mikä merkitsee sitä, että ExxonMobilin laitos ei voi saada maksutta jaettavia päästöoikeuksia prosessipäästöjen vertailuarvon perusteella –, neljänteen kysymykseen ei välttämättä tarvitse vastata. Tarkastelen sitä kuitenkin siltä varalta, että unionin tuomioistuin ratkaisee kolme ensimmäistä kysymystä toisin.

79. Tämän kysymyksen osalta vuoden ZuV 2020:n 3 §:n 1 momenttiin sisältyvä Saksan täytäntöönpanosäännös eroaa hieman päätöksen 2011/278 6 artiklan sanamuodosta. Ensimmäisessä mainitussa säännöksessä säädetään selvästi vertailuarvojen välisestä hierarkiasta. Päästöoikeuksien hakijoiden on osoitettava panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt ainoastaan yhdelle laitoksen osalle. Kyseisessä säännöksessä säädetään, että panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt voidaan osoittaa lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvalla laitoksen osalle ainoastaan, jos nämä panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt eivät jo kuulu tuotteen vertailuarvon piiriin kuuluvalla laitoksen osalle. Panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt voidaan osoittaa polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluvalla laitoksen osalle ainoastaan, jos ne eivät jo kuulu tuotteen vertailuarvon tai lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osalle. Panokset, tuotokset ja niihin liittyvät päästöt voidaan osoittaa prosessipäästöjen piiriin kuuluvalla laitoksen osalle ainoastaan, jos ne eivät kuulu muun vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osalle.⁶⁴

80. Päätös 2011/278 on hieman epäselvempi siltä osin kuin kyse on fallback-vertailuarvojen keskinäisestä suhteesta, vaikka lämmön vertailuarvon, polttoaineen vertailuarvon ja prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan määritelmässä 3 artiklan c, d ja h alakohdassa todetaan, että niitä sovelletaan ainoastaan tuotteen vertailuarvoon piiriin kuuluvan laitoksen osaan kuulumattomiin panoksiin, tuotoksiin ja niihin liittyviin päästöihin. Kun tarkastellaan lähemmin lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan ja polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan edellytyksiä, ensiksi mainitut koskevat ”panoksia, tuotoksia ja niihin liittyviä päästöjä, jotka liittyvät *mitattavissa olevan lämmön*⁶⁵ tuotantoon tai sen tuontiin unionin järjestelmään kuuluvasta laitoksesta tai muusta yksiköstä tai molempiin” tietyin lisäedellytyksin. Polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluvat laitoksen osat koskevat puolestaan ei-mitattavissa olevan lämmön tuotantoon liittyviä panoksia, tuotoksia ja niihin liittyviä päästöjä tietyin lisäedellytyksin.

⁶³ Tässä ei oteta huomioon kysymystä siitä, onko tämä mahdollista, koska unionin tuomioistuin on jo todennut 8.9.2016 antamassaan tuomiossa Borealis ym. (C-180/15, EU:C:2016:647, 62–69 kohta), että ne ovat toisensa pois sulkevia.

⁶⁴ Samaa lähestymistapaa noudatetaan nyt päästöoikeuksien yhdenmukaistettua maksutta tapahtuvaa jakoa koskevien unionin laajuisten siirtymäsäännösten määrittämisestä Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/87/EY 10 a artiklan mukaisesti 19.12.2018 annetun neuvoston asetuksen (EU) 2019/331 (EUVL 2019, L 59, s. 8) 10 artiklan 2 kohdassa.

⁶⁵ Kursivointi tässä.

81. Unionin tuomioistuin on myös todennut tämän tuomiossa Borealis ym., jossa se katsoi, että eri vertailuarvojen piiriin kuuluvien laitosten osien määritelmät ovat toisensa pois sulkevia.⁶⁶ Prosessipäästöjen piiriin kuuluviksi laitosten osiksi luokittelusta se totesi, että ”kyseinen luokittelu voidaan tehdä ainoastaan tietyn tyyppisten erityisten päästöjen, jotka on mainittu saman päätöksen 3 artiklan h alakohdan i–vi alakohdassa, syntymisen perusteella”.⁶⁷ Unionin tuomioistuin totesi lisäksi kyseisen päätöksen johdanto-osan 12 perustelukappaleeseen tukeutuen, että kun tuotteen vertailuarvoa ei ole voitu määrittää, mutta kasvihuonekaasuja, joille voidaan jakaa maksuttomia päästöoikeuksia, kuitenkin syntyy, on kehitetty kolme tarkkailumenetelmää, joita voidaan soveltaa tietyssä järjestyksessä.⁶⁸

82. Tästä seuraa näin ollen, että unionin tuomioistuin on itse asiassa jo vastannut ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen esittämään kysymykseen tuomiossa Borealis ym.⁶⁹

83. ExxonMobilin väitteet, joiden mukaan tarkkailumenetelmien välillä ei ole hierarkiaa tai toissijaisesti prosessipäästöjen piiriin kuuluvat laitoksen osat ovat niiden erityisyyden vuoksi ensisijaisia, eivät ole tältä osin vakuuttavia. Katson näin seuraavista syistä.

84. ExxonMobil väittää, että lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvat laitoksen osat ja prosessipäästöjen piiriin kuuluvat laitoksen osat voivat olla yhteneväisiä. ExxonMobilin mukaan tämä käy selvästi ilmi tavasta, jolla lämpöön liittyvä vuotuinen historiallinen tuotantotasoa määritetään päätöksen 2011/278 9 artiklan 3 kohdan mukaisesti. Päästöoikeuksien jakaminen lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvalla laitoksen osalle riippuu mitattavissa olevan lämmön tuotannosta syntyvistä päästöistä. Nämä päästöt määritetään tuotetusta lämmöstä, joka mitataan terajouleina vuotta kohti. Prosessipäästöjen piiriin kuuluvalla laitoksen osalle, ainakin päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa tarkoitettulle laitoksen osalle, on puolestaan ominaista se, että päästöt syntyvät prosessissa ”muuta pääasiallista tarkoitusta kuin lämmön tuotantoa varten”. Näin ollen vuotuinen historiallinen tuotantotasoa vastaa päätöksen 2011/278 9 artiklan 5 kohdan mukaan hiilidioksidiekvivalenttina mitattua päästöjen määrää. Nämä argumentit koskevat kysymystä siitä, voiko samassa laitoksessa olla lämmön vertailuarvon piiriin kuuluva laitoksen osa ja prosessipäästöjen piiriin kuuluva laitoksen osa, mutta eri päästöjen osalta.

85. Vaikka on totta, että samassa laitoksessa voi olla kaksi (tai useampia) laitoksen osaa, jotka liittyvät eri toimintoihin, samat panokset, tuotokset ja päästöt⁷⁰ eivät voi kuulua useaan laitoksen osaan, sillä päinvastaisessa tapauksessa voi syntyä päätöksen 2011/78 2003/87 6 artiklan 2 kohdassa kiellettyjen päällekkäisyyksien ja kaksinkertaisen laskennan riski.⁷¹ Jos oletetaan, että laitoksen eri osiin sovellettavat kriteerit voidaan täyttää samoilla panoksilla, tuotoksilla ja päästöillä, päätöksen 2011/278 taustalla oleva käsite on seuraava. Kuten Euroopan komission tilaamassa tutkimuksessa ”Methodology for the free allocation of emission allowances in the EU ETS post 2012” selitetään, kolme tekijää vaikuttaa kyseessä oleviin

⁶⁶ Tuomio 8.9.2016, Borealis ym. (C-180/15, EU:C:2016:647, 62–65 kohta); tuomio 18.1.2018, INEOS (C-58/17, EU:C:2018:19, 29 kohta) ja tuomio 3.12.2020, Ingredion Germany (C-320/19, EU:C:2020:983, 68 kohta).

⁶⁷ Tuomio 8.9.2016, Borealis ym. (C-180/15, EU:C:2016:647, 66 kohta).

⁶⁸ Ibid., 67 kohta.

⁶⁹ Tuomio 8.9.2016, Borealis ym. (C-180/15, EU:C:2016:647).

⁷⁰ Käytän delegoidun asetuksen 2019/331 10 artiklassa nyt käytettyä sanamuotoa, joka on selkeämpi, koska siinä ei viitata ainoastaan päästöihin vaan pikemminkin laitoksen panoksiin, tuotoksiin ja päästöihin, jotka osoitetaan yhdelle tai usealle laitoksen osalle. Tämä on asianmukaisempi viittaus eri laitosten osiin.

⁷¹ Jäsenvaltioiden on varmistettava tämä päätöksen 2011/278 7 artiklan 7 kohdan ja 8 artiklan 5 kohdan mukaisesti. Ks. vastaavasti tuomio 8.9.2016, Borealis ym. (C-180/15, EU:C:2016:647, 69 kohta).

hiilidioksidipäästöihin. Nämä ovat polttoainevalikoiman valinta, lämmöntuotannon tehokkuus ja lämmön loppukäytön tehokkuus. Tuotteen vertailuarvoissa otetaan huomioon kaikki nämä kolme tekijää.

86. Tämä on sopusoinnussa päätöksen 2011/278 johdanto-osan ensimmäisen perustelukappaleen kanssa, jonka mukaan ennakolta asetetut vertailuarvot on siinä määrin kuin se on toteutettavissa määriteltävä sen varmistamiseksi, että päästöoikeudet jaetaan maksutta tavalla, joka tarjoaa kasvihuonekaasupäästöjen vähentämiseen ja energiatehokkaisiin tekniikoihin liittyviä kannustimia. Lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvissa laitoksen osissa käytettävässä lämmön tuotannon vertailumenetelmässä, polttoaineen vertailuarvon piiriin kuuluvissa laitoksen osissa käytettävässä polttoainevalikoiman vertailumenetelmässä ja niin sanotussa saavutetut etuudet säilytetään -menetelmässä (jossa otetaan huomioon ainoastaan historialliset tiedot ja jota käytetään prosessipäästöihin) otetaan kussakin huomioon yksi tekijä vähemmän siten, että saavutetut etuudet säilytetään -menetelmässä ei oteta huomioon mitään niistä.⁷² Tämä on eri fallback-vertailuarvojen välisen hierarkian taustalla oleva logiikka. Tarkkailumenetelmät, joissa tarjotaan kannustimia päästöjen vähentämiseksi, ovat etusijalla sellaiseen prosessipäästöjen piiriin kuuluvaan laitoksen osaan nähden, jossa tällaisia kannustimia ei tarjota.

87. Olisi siis direktiivin 2003/87 10 a artiklan ja päätöksen 2011/278 rakenteen vastaista olla soveltamatta kyseisen päätöksen johdanto-osan 12 perustelukappaleessa kuvattua eri vertailuarvojen välistä hierarkiaa.

88. Edellä esitetyn perusteella katson, että päästöoikeudet on jaettava maksutta lämmön vertailuarvon perusteella, jos päästökauppajärjestelmän alaiset päästöt täyttävät sekä edellytykset sille, että ne voivat muodostaa lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan, että myös edellytykset sille, että ne voivat muodostaa prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan. Tämä johtuu yksinkertaisesti siitä, että lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan perusteella jaetut päästöoikeudet ovat ensisijaisia prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan perusteella jaettuihin päästöoikeuksiin nähden.

D Kysymys 5: Voidaanko kolmannelle päästökaupakaudelle jakaa maksutta päästöoikeuksia kyseisen päästökaupakauden päättymisen jälkeen?

89. Viidennellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tiedustelee, voidaanko kolmannelle päästökaupakaudelle jakaa maksutta päästöoikeuksia neljännen päästökaupakauden maksutta jaettavista päästöoikeuksista, jos tuomioistuin on vahvistanut

⁷² Ecofys, Fraunhofer Institute for Systems and Innovation Research, Öko-Institut, "Methodology for the free allocation of emission allowances in the EU ETS post 2012: Report on the project approach and general issues", marraskuu 2009 (Euroopan komission tilaama tutkimus), s. 38 ja 39.

oikeuden niiden saamiseen vasta kyseisen päästökauppakauden päättymisen jälkeen.⁷³ Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on jälleen esittänyt tämän kysymyksen vain siltä varalta, että neljään ensimmäiseen kysymykseen vastataan myöntävästi. Kun otetaan huomioon näihin kysymyksiin antamani vastaukset, tähän kysymykseen ei ole tarpeen vastata. Aion kuitenkin tarkastella kysymystä siltä varalta, että unionin tuomioistuin päättää toisin.

90. Ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen epävarmuus tästä kysymyksestä johtuu pääasiallisesti Bundesverwaltungsgerichtin (liittovaltion ylin hallintotuomioistuin, Saksa) oikeuskäytännöstä. Kyseinen tuomioistuin oli päättänyt, että vireillä olevat lisäpäästöoikeuksia koskevat hakemukset toiselle päästökauppakaudelle (2008–2012) olivat rauenneet viimeistään 30.4.2013 (keskiyöllä).⁷⁴

91. On kuitenkin todettava, että oikeudellinen tilanne toisen päästökauppakauden päättyessä oli täysin erilainen kuin kolmannen päästökauppakauden päättyessä. Direktiivin 2003/87 13 artiklan 1 kohdan mukaan päästökauppakauden aikana myönnetyt päästöoikeudet olivat voimassa ainoastaan kyseisellä kaudella aiheutuneiden päästöjen osalta. Tätä sanamuotoa kuitenkin muutettiin direktiivillä 2018/410. Direktiivin 2003/87 13 artiklan ensimmäisessä virkkeessä todetaan nyt seuraavasti: ”Päästöoikeudet, jotka myönnetään 1 päivästä tammikuuta 2013 alkaen, ovat voimassa rajoittamattoman ajan – –”.⁷⁵ Tämä on mahdollista, koska kolmannen päästökauppakauden säännöt ovat edelleen voimassa neljännellä kaudella. Kysymys on lähinnä siitä, voidaanko päästöoikeuksia jakaa maksutta, ja jos voidaan, millä tavoin, jos tätä kysymystä koskevaa erityistä säännöstä ei ole.

92. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pohtii nimenomaan sitä, voidaanko tällaisessa tapauksessa jakaa maksutta lisäpäästöoikeuksia kolmannelle päästökauppakaudelle neljännen päästökauppakauden päästöoikeuksista. Direktiivin 2003/87 (sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 2018/410) 13 artiklan toisen virkkeen mukaan vuodesta 2021 alkaen myönnetyt päästöoikeudet ovat voimassa sen kymmenenvuotiskauden alusta alkaen, jonka aikana ne on myönnetty. Näin ollen kantaja, jolle on myönnetty oikeus saada päästöoikeuksia maksutta, ei voi täyttää direktiivin 2003/87 12 artiklan 3 kohdan mukaisia velvoitteitaan neljännen päästökauppakauden päästöoikeuksista. Jotta ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle voitaisiin antaa hyödyllinen vastaus, kysymys on tarpeen muotoilla uudelleen. Näin ollen ei ole tarpeen tutkia ainoastaan sitä, voidaanko päästöoikeuksia jakaa neljännen päästökauppakauden päästöoikeuksista.

⁷³ ExxonMobil ilmoitti unionin tuomioistuimelle, että se oli tehnyt ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle turvaamistoimihakemuksen 16.7.2020. Päästöoikeuksiensa turvaamiseksi se vaati, että kyseinen tuomioistuin velvoittaa DEHSt:n varmistamaan, että ExxonMobilin toiminnanharjoittajan päästöoikeustilille siirretään viimeistään 31.12.2020 päästöoikeuksien määrä, joka vastaa tämän ennakkoratkaisupyynnön taustalla olevassa menettelyssä vaadittua määrää. Vastauksena tähän mutta ennen ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen asiaa koskevaa päätöstä DEHSt oli hakenut komissiolta kyseisen päästöoikeuksien määrän siirtoa joko Saksan liittotasavallan kansalliselle päästöoikeustilille tai ExxonMobilin toiminnanharjoittajan päästöoikeustilille. Komissio hylkäsi hakemuksen 8.12.2020 DEHSt:lle osoitetulla kirjeellä. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin antoi 15.12.2020 turvaamistoimimääräyksen (VG 10 L 216/2020), jossa se velvoitti DEHSt:n varmistamaan, että jos päästökauppakauden 2013–2020 päästöoikeudet raukeavat, ExxonMobilia kohdeltaisiin ikään kuin näin ei olisi tapahtunut. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg (Berliinin-Brandenburgin ylempi hallintotuomioistuin, Saksa) kumosi tämän määräyksen 23.12.2020, ja ExxonMobilin hakemus hylättiin lopullisesti (ECLI:DE:OVGBEBB:2020:0323.OVG11S12.20.00). Bundesverfassungsgerichtille (liittovaltion perustuslakituomioistuin, Saksa) tehty turvaamistoimihakemus ei menestynyt (ECLI:DE:BVerfG:2020:qk20201229.1bq016120). ExxonMobil oli samanaikaisesti 17.12.2020 nostanut SEUT 263 artiklan nojalla kanteen, jossa se riitautti komission DEHSt:lle osoitetun 8.12.2020 tehdyn päätöksen laillisuuden. Se teki myös SEUT 279 artiklan mukaisen väliotimihakemuksen. Hakemus hylättiin unionin yleisen tuomioistuimen presidentin 31.12.2020 antamalla määräyksellä ExxonMobil Production Deutschland v. komissio (T-731/20 R, ei julkaistu, EU:T:2020:654) muun muassa siksi, että oli epätodennäköistä, että jakamatta olevat maksuttomat päästöoikeudet raukeavat kolmannen päästökauppakauden päättyessä (17 kohta).

⁷⁴ Bundesverwaltungsgerichtin tuomio 26.4.2018 (ECLI:DE:BVerwG:2018:260418U7C20.16.0).

⁷⁵ Delegoidun asetuksen 2019/331 27 artiklan mukaan päätöstä N:o 2011/278 sovelletaan edelleen päästöoikeuksiin, jotka liittyvät 1.1.2021 edeltävään kauteen kyseisen päätöksen kumoamisen jälkeen.

93. Kysymykseen siitä, miten mahdollinen oikeus kolmannella päästökauppakaudella maksutta jaettaviin päästöoikeuksiin voi syntyä, liittyy kaksi näkökohtaa. Yhtäältä on olemassa menettelyllinen perusta päästöoikeuksien jaon muuttamiselle ja toisaalta kysymys näiden päästöoikeuksien ”alkuperästä”. Ensimmäisestä näkökohdasta on todettava Saksan hallituksen, jota edustaa liittovaltion talous- ja energiaministeriö, sekä komission tavoin, että kaikki mukautukset merkitsevät muutosta asetuksen N:o 389/2013,⁷⁶ jota sovelletaan delegoidun asetuksen 2019/1122⁷⁷ 88 artiklan mukaan 1.1.2026 saakka kaikkiin vuosien 2013–2020 välisen päästökauppakauden yhteydessä edellytetyjen toimintojen osalta, 52 artiklassa säädettyyn kansalliseen jakosuunnitelmataulukkoon. Jos tuomioistuimien katsoo, että toiminnanharjoittajalla on oikeus saada lisäpäästöoikeuksia maksutta, asianomaisen jäsenvaltion on ilmoitettava tästä komissiolle (asetuksen N:o 389/2013 52 artiklan 2 kohdan d alakohta) ja komissio määrää keskusvalvojan tekemään vastaavat muutokset päästöoikeuksien kansalliseen jakosuunnitelmataulukkoon Euroopan unionin tapahtumalokissa.⁷⁸ Keskusvalvojan on tällöin varmistettava, että unionin rekisteri siirtää vastaavat päästöoikeudet EU:n jakotililtä mukautetun kansallisen jakosuunnitelmataulukon mukaisesti toiminnanharjoittajan päästöoikeustilille asetuksen N:o 389/2013 53 artiklan 2 kohdan mukaisesti.

94. Toisesta näkökohdasta eli kyseisten päästöoikeuksien alkuperästä on todettava, että vaikka direktiivissä 2003/87, päätöksessä 2011/278 tai delegoidussa asetuksessa 2019/331 ei käsitellä nimenomaisesti maksuttomien päästöoikeuksien mukauttamista tuomioistuimen ratkaisun perusteella ja vaikka päätöksen 2011/278 24 artiklan 2 kohdassa ei mainita päästöoikeuksien lisäystä tuomioistuimen päätöksen jälkeen, sitä voidaan analogisesti soveltaa tällaisiin tapauksiin. Ero tilanteen, jossa tällainen tuomioistuimen päätös on tehty ennen päästökauppakauden päättymistä, ja tilanteen, jossa päätös on tehty sen jälkeen, välillä on se, että kyseisiä päästöoikeuksia ei voida enää vähentää niiden päästöoikeuksien määrästä, jotka kunkin jäsenvaltion on huutokaupattava kyseisen kauden aikana.

95. Vaikka markkinavakauseron tarkoituksena ei ole antaa todistuksia kolmannen päästökauppakauden päättyessä täyttämättä jääneistä vaatimuksista vaan pikemminkin korjata päästökauppajärjestelmän tarjonnan ja kysynnän välisiä rakenteellisia epäsuhtia,⁷⁹ tästä lähteestä peräisin olevat päästöoikeudet soveltuvat ensin mainittuun tarkoitukseen. Syy tähän on markkinavakauseron rakenne ja tarkoitus.

96. Päätöksen 2015/1814 1 artiklan 2, 3 ja 5 kohdan mukaan markkinavakausero muodostuu seuraavasti: i) 900 miljoonaa päästöoikeutta, jotka oli tarkoitus huutokaupata vuosina 2019 ja 2020 asetuksen N:o 176/2014⁸⁰ liitteessä IV olevan taulukon kolmannen sarakkeen mukaisesti, ii) päästöoikeuksia, joita ei ole jaettu uusille osallistujille direktiivin 2003/87 10 a artiklan 7 kohdan mukaisesti ja laitoksille, jotka ovat (osittain tai kokonaan) lopettaneet toimintansa tai jotka ovat

⁷⁶ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/87/EY ja Euroopan parlamentin ja neuvoston päätösten N:o 280/2004/EY ja N:o 406/2009/EY mukaisen unionin rekisterin perustamisesta ja komission asetusten (EU) N:o 920/2010 ja (EU) N:o 1193/2011 kumoamisesta 2.5.2013 annettu komission asetus (EU) N:o 389/2013 (EUVL 2013, L 122, s. 1).

⁷⁷ Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivin 2003/87/EY täydentämisestä unionin rekisterin toiminnan osalta 12.3.2019 annettu komission delegoitu asetus (EU) 2019/1122 (EUVL 2019, L 177, s. 3).

⁷⁸ Komissio tarkistaa asetuksen N:o 389/2013 52 artiklan 2 kohdan toisen alakohdan mukaisesti, onko tällainen muutos lähinnä direktiivin 2003/87 ja päätöksen 2011/278 mukainen, ja hylkää tällaiset muutokset, jos näin ei ole.

⁷⁹ Ks. vastaavasti päätöksen 2015/1814 johdanto-osan neljäs perustelukappale.

⁸⁰ Asetuksen (EU) N:o 1031/2010 muuttamisesta erityisesti vuosina 2013–2020 huutokaupattavien kasvihuonekaasujen päästöoikeuksien määrän vahvistamiseksi 25.2.2014 annettu komission asetus (EU) N:o 176/2014 (EUVL 2014, L 56, s. 11). Lyhyen aikavälin toimenpiteenä markkinoilla olevien päästöoikeuksien ylijäämän ratkaisemiseksi huutokaupattavia päästöoikeuksia siirrettiin myöhemmäksi (”backload”) siten, että niiden määrää vähennettiin vuosina 2014–2016 tarkoituksena huutokaupata ne vuosina 2019 ja 2020.

huomattavasti vähentäneet kapasiteettiaan (direktiivin 2003/87 10 a artiklan 19 ja 20 kohta), ja iii) päästöoikeuksien määrä, joka vastaa 12:ta prosenttia kunakin vuonna kierrossa olevien päästöoikeuksien kokonaismäärästä,⁸¹ jos tämä määrä on yli 100 miljoonaa.

97. Nämä jakosäännöt ovat ainoastaan keino poista markkinoilta päästöoikeuksien ylijäämä ja palauttaa osa niistä tai ne kaikki markkinoille, jos kierrossa olevien päästöoikeuksien määrä on alle 400 miljoonaa. Päästöoikeudet, jotka olisi pitänyt jakaa laitoksen toiminnanharjoittajalle, jos direktiiviä 2003/87 ja päätöstä 2011/278 olisi sovellettu asianmukaisesti, eivät kuitenkaan muodosta tällaista ylijäämää, ja ne voidaan näin ollen ottaa markkinavakausvarannosta vaikuttamatta jaettavien päästöoikeuksien kokonaismäärään. Markkinavakausvarannon tarkoitusta ei myöskään vaaranneta vähentämällä rajoitettu määrä päästöoikeuksia markkinavakausvarannosta ja lisäämällä ne kierrossa olevaan määrään. Koska kolmannelle päästökaupunkaudelle jaettavat päästöoikeudet ovat direktiivin 2003/87⁸² 13 artiklan ensimmäisen virkkeen mukaisesti voimassa rajoittamattoman ajan, vastaanottaja voi käyttää niitä joko kolmannella päästökaupunkaudella tai kolmannen päästökaupunkauden jälkeisillä päästökaupunkausilla.

98. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että lisäpäästöoikeuksia kolmannelle päästökaupunkaudelle voidaan jakaa maksutta kolmannen päästökaupunkauden päättymisen jälkeen kolmannen päästökaupunkauden päästöoikeuksista, jos oikeus niiden saamiseen on vahvistettu tuomioistuimen päätöksellä vasta kolmannen päästökaupunkauden päättymisen jälkeen. Kolmannen päästökaupunkauden päästöoikeudet eivät raukea kolmannen päästökaupunkauden päättyessä.

V Ratkaisuehdotus

99. Kaiken edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Verwaltungsgericht Berlinin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) Hiilidioksidi, joka vapautetaan ilmakehään käsiteltäessä maakaasua (hapankaasun muodossa) Claus-prosessissa erottamalla kaasuseoksesta maakaasun luontainen hiilidioksidi, jota ei sinänsä käytetä rikinpoistoon liittyvässä kemiallisessa reaktiossa, ei synny päätöksen 2011/278 3 artiklan h alakohdan v alakohdassa tarkoitettussa prosessissa, koska hapankaasua, joka on hiiltä sisältävä raaka-aine, ei ”käytetä” mainitussa säännöksessä tarkoitettulla tavalla.
- 2) Päästöoikeuksia on jaettava maksutta lämmön vertailuarvon perusteella, jos päästökaupunkajärjestelmän alaiset päästöt täyttävät sekä edellytykset sille, että ne voivat muodostaa lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan, että myös edellytykset sille, että ne voivat muodostaa prosessipäästöjen piiriin kuuluvan laitoksen osan. Tämä johtuu siitä, että lämmön vertailuarvon piiriin kuuluvan laitoksen osan perusteella jaetut päästöoikeudet ovat ensisijaisia prosessipäästöjen piirin kuuluvan laitoksen osan perusteella jaettuihin päästöoikeuksiin nähden.

⁸¹ Päätöksen 2015/1814 1 artiklan 4 kohdan mukaan tämä on ”kyseisen kauden aikana 1 päivästä tammikuuta 2008 myönnettyjen päästöoikeuksien kumulatiivinen määrä – – sekä laitosten hyödyntämät oikeudet käyttää unionin päästökaupunkajärjestelmän nojalla kansainvälisiä hyvityksiä ennen 31 päivää joulukuuta kyseisenä vuonna syntyneiden päästöjen osalta; tästä vähennetään unionin päästökaupunkajärjestelmään kuuluvista laitoksista peräisin olevat todennettujen päästöjen kumulatiiviset määrät tonneina 1 päivän tammikuuta 2008 ja kyseisen vuoden 31 päivän joulukuuta väliseltä ajalta, – – mitätöidyt päästöoikeudet sekä varannossa olevien päästöoikeuksien määrä”.

⁸² Sellaisena kuin se on muutettuna direktiivillä 2018/410.

- 3) Lisäpäästöoikeuksia voidaan jakaa maksutta kolmannelle päästökauppaudelle kolmannen päästökauppauden päättymisen jälkeen kolmannen päästökauppauden päästöoikeuksista, jos oikeus niiden saamiseen on vahvistettu tuomioistuimen päätöksellä vasta kolmannen päästökauppauden päättymisen jälkeen. Kolmannen päästökauppauden päästöoikeudet eivät raukea kolmannen päästökauppauden päättyessä.