



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
presentate il 5 luglio 2016¹

Causa C-321/15

**ArcelorMittal Rodange et Schifflange SA
contro
Granducato di Lussemburgo**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dalla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale, Lussemburgo)]

«Ambiente — Sistema di scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra — Direttiva 2003/87/CE — Articoli 3, lettera a), 11 e 12 — Cessazione dell'attività di un impianto — Violazione dell'obbligo di comunicare le variazioni relative a un impianto — Assegnazione per errore — Cancellazione dal registro — Restituzione delle quote non utilizzate — Mancanza di indennizzo — Esproprio»

1. Il sistema di scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra istituito dalla direttiva 2003/87/CE² costituisce la pietra angolare dell'iniziativa dell'Unione volta a ridurre la presenza nell'atmosfera di questo tipo di gas, ai quali è attribuito, in ampia misura, il riscaldamento globale del pianeta. Attribuendo un valore economico a tali quote ed erigendole a strumento di scambio di un vero e proprio mercato si incentiva la riduzione delle emissioni inquinanti. L'affidabilità e la solvibilità di detto mercato richiedono un meccanismo rigoroso e affidabile di assegnazione e distribuzione delle quote di emissioni, per il quale è fondamentale l'azione coordinata dell'Unione e degli Stati membri.
2. La natura giuridica delle quote di emissioni è stata oggetto di un ampio dibattito dottrinale. In mancanza di una loro definizione nel diritto dell'Unione, alcuni Stati membri hanno deciso di configurarle come autorizzazioni amministrative, mentre altri le classificano come beni che possono formare oggetto del diritto di proprietà.
3. L'amministrazione lussemburghese, che aveva erroneamente assegnato talune quote di emissione a un'impresa per un determinato periodo, le ha ordinato di restituirle. Nel procedimento che ne è scaturito, promosso da detta impresa, si discute dinanzi ai giudici nazionali sulla questione se il comportamento dell'amministrazione equivalga a un atto espropriativo, soggetto quindi a indennizzo.
4. Il giudice del rinvio nutre dubbi in ordine alla compatibilità della direttiva 2003/87 con la norma nazionale che impone, nelle circostanze del caso di specie, la restituzione delle quote di emissioni. Esso chiede inoltre se tali quote possano essere considerate «beni» ai fini della garanzia costituzionale del diritto di proprietà.

1 — Lingua originale: lo spagnolo.

2 — Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio (GU 2003, L 275, pag. 32). La controversia principale verte sul secondo periodo del sistema di scambio di quote di emissioni, sicché la versione applicabile della direttiva 2003/87 è quella precedente alle modifiche introdotte dalla direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009 (GU 2009, L 140, pag. 63).

5. Proporrò alla Corte un'interpretazione del sistema di scambio delle quote di emissioni tale da renderlo compatibile con la legge nazionale di cui trattasi. Sosterrò, inoltre, che non si può cercare nel diritto dell'Unione la risposta alla questione se dette quote siano «beni» o mere «autorizzazioni amministrative» e che è sufficiente stabilire se la loro assegnazione e l'ordine di restituirle fossero conformi alla direttiva 2003/87.

I – Contesto normativo

A – Diritto dell'Unione

1. Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea

6. Ai sensi dell'articolo 17, paragrafo 1, della Carta, «[o]gni persona ha il diritto di godere della proprietà dei beni che ha acquisito legalmente, di usarli, di disporne e di lasciarli in eredità. Nessuna persona può essere privata della proprietà se non per causa di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti dalla legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita della stessa. L'uso dei beni può essere regolato dalla legge nei limiti imposti dall'interesse generale».

2. Direttiva 2003/87

7. Ai sensi del suo articolo 1, la direttiva 2003/87 «istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra nella Comunità (...) al fine di promuovere la riduzione di dette emissioni secondo criteri di validità in termini di costi e di efficienza economica».

8. L'articolo 3 contiene le seguenti definizioni:

«a) “quota di emissioni”, il diritto di emettere una tonnellata di equivalente biossido di carbonio per un periodo determinato, valido unicamente per rispettare le disposizioni della presente direttiva e cedibile conformemente alla medesima;

(...)

e) “impianto”, un'unità tecnica permanente in cui sono svolte una o più attività elencate nell'allegato I e altre attività direttamente associate che hanno un collegamento tecnico con le attività svolte in tale sito e possono incidere sulle emissioni e sull'inquinamento;

f) “gestore”, la persona che gestisce o controlla un impianto o, se previsto dalla normativa nazionale, alla quale è stato delegato un potere economico determinante per quanto riguarda l'esercizio tecnico del medesimo;

(...)».

9. Ai sensi dell'articolo 7, «[i]l gestore informa l'autorità competente in merito a eventuali modifiche che intenda apportare alla natura o al funzionamento dell'impianto, ovvero a suoi ampliamenti, che possano richiedere l'aggiornamento dell'autorizzazione ad emettere gas a effetto serra. L'autorità competente, ove lo ritenga necessario, procede a detto aggiornamento. Qualora muti l'identità del gestore dell'impianto, l'autorità competente aggiorna l'autorizzazione per inserirvi il nome e l'indirizzo del nuovo gestore».

10. L'articolo 9, intitolato «Piano nazionale di assegnazione» (in prosieguo: il «PNA»), così dispone:

«1. Per ciascun periodo di cui all'articolo 11, paragrafi 1 e 2, ciascuno Stato membro elabora un piano nazionale che determina le quote totali di emissioni che intende assegnare per tale periodo e le modalità di tale assegnazione. Il piano si fonda su criteri obiettivi e trasparenti, compresi i criteri elencati nell'allegato III, e tiene nella dovuta considerazione le osservazioni del pubblico. (...)

(...)

3. Nei tre mesi successivi alla notificazione da parte di uno Stato membro di un [PNA] di cui al paragrafo 1, la Commissione può respingerlo, in tutto o in parte, qualora lo ritenga incompatibile con l'articolo 10 o con i criteri elencati nell'allegato III. Lo Stato membro prende una decisione a norma dell'articolo 11, paragrafo 1 o paragrafo 2, solo previa accettazione da parte della Commissione delle modifiche che esso propone. La Commissione giustifica ogni decisione di rigetto».

11. Ai sensi dell'articolo 10, «[p]er il triennio che ha inizio il 1° gennaio 2005 gli Stati membri assegnano almeno il 95% delle quote di emissioni a titolo gratuito. Per il quinquennio che inizia il 1° gennaio 2008, gli Stati membri assegnano almeno il 90% delle quote di emissioni a titolo gratuito».

12. L'articolo 11 della direttiva 2003/87 così dispone:

«(...)

2. Per il quinquennio che ha inizio il 1° gennaio 2008 e per ciascun periodo successivo di cinque anni, ciascuno Stato membro decide in merito alle quote totali di emissioni che assegnerà in tale periodo, nonché inizia il processo di assegnazione di tali quote al gestore di ciascun impianto. Tale decisione è presa almeno dodici mesi prima dell'inizio del periodo in oggetto, sulla base del [PNA] di cui all'articolo 9 e nel rispetto dell'articolo 10, tenendo nella dovuta considerazione le osservazioni del pubblico.

(...)

4. Per ogni anno del periodo di cui al paragrafo 1 o al paragrafo 2 l'autorità competente rilascia una parte delle quote totali di emissioni entro il 28 febbraio di tale anno».

13. L'articolo 12 dispone quanto segue:

«1. Gli Stati membri provvedono affinché le quote di emissioni possano essere trasferite:

- a) tra persone all'interno della Comunità;
- b) tra persone all'interno della Comunità e persone nei paesi terzi, quando tali quote di emissioni sono riconosciute conformemente alla procedura dell'articolo 25, nell'osservanza delle sole restrizioni previste dalla presente direttiva o adottate in forza della medesima.

(...)

3. Gli Stati membri provvedono affinché, entro il 30 aprile di ogni anno, il gestore di ciascun impianto restituisca un numero di quote di emissioni pari alle emissioni totali di tale impianto nel corso dell'anno civile precedente, come verificato a norma dell'articolo 15, e che tali quote vengano successivamente cancellate.

(...».

14. L'articolo 13 è del seguente tenore:

«1. Le quote sono valide per le emissioni prodotte durante il periodo di cui all'articolo 11, paragrafo 1 o paragrafo 2 per il quale sono rilasciate.

2. Quattro mesi dopo l'inizio del primo quinquennio di cui all'articolo 11, paragrafo 2, l'autorità competente cancella le quote che non sono più valide e che non sono state restituite e cancellate ai sensi dell'articolo 12, paragrafo 3.

Gli Stati membri possono rilasciare quote di emissioni per il periodo in corso a persone le cui quote di emissioni siano state cancellate a norma del primo comma.

(...)).

15. Secondo l'articolo 14:

«1. Entro il 30 settembre 2003, la Commissione adotta (...) linee guida per il monitoraggio e la comunicazione delle emissioni provenienti dalle attività elencate all'allegato I di gas ad effetto serra specificati in relazione a tale attività. (...)

2. Gli Stati membri provvedono affinché le emissioni vengano controllate in conformità delle linee guida.

3. Gli Stati membri provvedono affinché ogni gestore di un impianto comunichi all'autorità competente le emissioni rilasciate da tale impianto in ciascun anno civile dopo la fine di tale anno, in conformità delle linee guida».

16. L'articolo 15 stabilisce quanto segue:

«Gli Stati membri provvedono affinché le comunicazioni effettuate dai gestori degli impianti a norma dell'articolo 14, paragrafo 3, siano verificate secondo i criteri definiti all'allegato V, e provvedono affinché l'autorità competente ne sia informata.

Gli Stati membri provvedono affinché il gestore dell'impianto la cui comunicazione non sia stata riconosciuta conforme ai criteri di cui all'allegato V entro il 31 marzo di ogni anno per le emissioni rilasciate durante l'anno precedente non possa trasferire ulteriormente altre quote di emissioni fino al momento in cui la sua comunicazione non sia riconosciuta come conforme».

17. Ai sensi dell'articolo 19:

«1. Gli Stati membri provvedono ad istituire e conservare un registro per assicurare l'accurata contabilizzazione precisa delle quote di emissioni rilasciate, possedute, cedute e cancellate. Gli Stati membri possono conservare i loro registri per mezzo di un sistema consolidato, unitamente ad uno o più Stati membri.

2. Qualsiasi persona può possedere quote di emissioni. Il registro è accessibile al pubblico e contiene una contabilità separata per registrare le quote di emissioni possedute da ciascuna persona alla quale siano state rilasciate o dalla quale siano state trasferite quote di emissione.

(...)).

3. Regolamento (CE) n. 2216/2004³

18. Ai sensi dell'articolo 34 bis:

«1. Se il detentore di un conto o l'amministratore di un registro che opera per conto del titolare del conto avvia erroneamente o involontariamente un'operazione descritta agli articoli 52, 53, 58 o 62, paragrafo 2, può proporre all'amministratore del proprio registro di procedere all'annullamento manuale dell'operazione presentando una domanda scritta (...); la richiesta deve essere inviata entro cinque giorni lavorativi dal completamento dell'operazione o dall'entrata in vigore del presente regolamento, se posteriore. La domanda deve contenere una dichiarazione nella quale si indica che l'operazione è stata avviata erroneamente o involontariamente.

2. L'amministratore del registro può notificare all'amministratore centrale la domanda e l'intenzione di effettuare un intervento manuale specifico nel proprio database per annullare l'operazione entro 30 giorni di calendario a partire dalla decisione di annullare l'operazione e non oltre 60 giorni dal completamento dell'operazione o dall'entrata in vigore del presente regolamento, se posteriore.

(...)

«2 bis. Se l'amministratore di un registro avvia erroneamente o involontariamente un'operazione di assegnazione delle quote a norma dell'articolo 46 che porta ad assegnare quote ad un impianto che non era più in esercizio al momento dell'operazione di assegnazione, l'autorità competente può notificare all'amministratore centrale la sua richiesta di effettuare un intervento manuale per annullare l'operazione entro le scadenze fissate al paragrafo 2.

(...)».

B – Diritto nazionale

19. Ai sensi dell'articolo 16 della Costituzione di Lussemburgo, «[n]essuno può essere privato della sua proprietà se non per motivi di pubblica utilità e dietro equo indennizzo, nei casi e secondo le modalità stabilite dalla legge».

20. La direttiva 2003/87 è stata trasposta nel diritto lussemburghese con la legge del 23 dicembre 2004, come modificata, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra (in prosieguo: la «legge del 2004»).

21. L'articolo 12 della legge del 2004 così dispone:

«(...)

2. Per il quinquennio che ha inizio il 1° gennaio 2008 e per ciascun periodo successivo di cinque anni, il ministro decide in merito alle quote totali di emissioni che assegnerà in tale periodo, nonché inizia il processo di assegnazione di tali quote al gestore di ciascun impianto. Tale decisione è presa dal ministro almeno dodici mesi prima dell'inizio del periodo in oggetto, sulla base del piano nazionale di assegnazione di quote nel rispetto dell'articolo 10.

(...)

³ — Regolamento della Commissione, del 21 dicembre 2004, relativo ad un sistema standardizzato e sicuro di registri a norma della direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e della decisione n. 280/2004/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU 2004, L 386, pag. 1), modificato dal regolamento (CE) n. 916/2007 della Commissione, del 31 luglio 2007 (GU 2007, L 200, pag. 5), e dal regolamento (UE) n. 920/2010 della Commissione, del 7 ottobre 2010 (GU 2011, L 270, pag. 1).

4. Per ogni anno del periodo di cui al paragrafo 1 o al paragrafo 2 il ministro rilascia una parte delle quote totali di emissioni entro il 28 febbraio di tale anno».

22. Ai sensi dell'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004, «[q]ualunque cessazione totale o parziale dello sfruttamento di un impianto dev'essere immediatamente notificata al ministro. Il ministro decide sulla restituzione totale o parziale delle quote non utilizzate».

23. In applicazione dell'articolo 9 della direttiva 2003/87, il Lussemburgo ha elaborato il proprio PNA per il periodo 2008-2012, che è stato approvato dalla Commissione con decisioni del 29 novembre 2006 e del 13 luglio 2007. Il PNA prevede che, in caso di cessazione o sospensione dell'attività di un impianto, non vengono assegnate quote di emissioni per l'anno successivo.

II – Fatti

24. Il 2 febbraio 2008, il Ministro dell'Ambiente di Lussemburgo assegnava alla ArcelorMittal Rodange et Schifflange SA (in prosieguo: la «ArcelorMittal»), a titolo gratuito, per il suo impianto siderurgico di Schifflange, un totale di 405 365 quote⁴ di emissioni di gas a effetto serra, corrispondenti al periodo compreso tra il 1° gennaio 2008 e il 31 dicembre 2012.

25. Il 19 ottobre 2011, l'assemblea generale della ArcelorMittal decideva di sospendere l'attività dell'acciaieria. Tale decisione non veniva notificata all'amministrazione lussemburghese.

26. Il 22 febbraio 2012 la ArcelorMittal riceveva le quote che le erano state assegnate per il 2012.

27. Il 19 marzo 2012 l'assemblea generale della ArcelorMittal deliberava la proroga a tempo indeterminato della cessazione dell'attività dell'acciaieria.

28. Il 23 aprile 2012 la ArcelorMittal chiedeva all'amministrazione lussemburghese la sospensione dei controlli ambientali, facendo valere la cessazione a tempo indeterminato dell'attività dell'impianto siderurgico.

29. Poiché tra la data di tale richiesta (23 aprile 2012) e quella della ricezione delle quote assegnate (22 febbraio 2012) erano trascorsi 61 giorni, le autorità nazionali non potevano presentare all'amministratore centrale del registro delle operazioni la richiesta necessaria per l'annullamento dell'assegnazione di dette quote⁵.

30. Il 21 dicembre 2012, il Ministro per lo Sviluppo sostenibile e le Infrastrutture (in prosieguo: il «ministro») comunicava che aveva deciso di: a) modificare retroattivamente il PNA per il periodo 2008-2011, e b) chiedere la restituzione delle quote rilasciate per il 2012⁶.

31. Con decreto del 6 giugno 2013, il ministro ordinava alla ArcelorMittal di restituire 80 922 quote di emissioni di gas a effetto serra entro il 31 luglio 2013.

32. La ArcelorMittal impugnava tale decreto dinanzi al Tribunal Administratif (Tribunale amministrativo, Lussemburgo).

4 — L'espressione «quote» è quella utilizzata dall'amministrazione e dai giudici lussemburghesi. V. nota 11.

5 — Ai sensi dell'articolo 34 bis, paragrafo 2, del regolamento n. 2216/2004, disposizione introdotta dal regolamento n. 916/2007, la richiesta in questione deve essere presentata «non oltre 60 giorni dal completamento dell'operazione».

6 — Il conto sul quale la ArcelorMittal doveva versare le quote non era quello previsto per la restituzione di quote ai fini del loro annullamento, bensì un conto diverso aperto a nome dell'amministrazione.

33. Con decisione del 17 dicembre 2014, il Tribunal Administratif (Tribunale amministrativo) sottoponeva una questione di legittimità costituzionale alla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) di Lussemburgo in relazione all'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004, in quanto detta disposizione consentiva di ordinare, senza indennizzo, la restituzione totale o parziale delle quote di emissioni attribuite e non utilizzate.

34. In pendenza del giudizio di costituzionalità, la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) ha sottoposto alla Corte di giustizia la presente domanda di pronuncia pregiudiziale.

III – Questione proposta

35. La questione pregiudiziale, depositata il 29 giugno 2015, è del seguente tenore:

«Se l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 23 dicembre 2004, come modificata, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni di gas a effetto serra, nella misura in cui permette al ministro competente di esigere la restituzione, senza indennizzo, totale o parziale delle quote attribuite a norma dell'articolo 12, paragrafi 2 e 4, della medesima legge, ma non utilizzate, sia conforme alla direttiva 2003/[87]/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nell'Unione e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, segnatamente all'economia del sistema per lo scambio delle quote ivi previsto, posto che detta questione si estende a quella dell'esistenza effettiva, o meglio, in caso affermativo, della qualificazione della restituzione di quote attribuite, ma non utilizzate, nonché a quella della possibile qualificazione di quote siffatte come beni».

36. Secondo la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale), per accertare se l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 sia compatibile con l'articolo 16 della Costituzione lussemburghese occorre qualificare giuridicamente le quote di emissioni attribuite e non utilizzate, nonché la restituzione prescritta dal legislatore nazionale, il che consentirebbe di stabilire se dette quote siano state oggetto, in quanto beni, di un'espropriazione ai sensi del suddetto articolo.

37. Ad avviso della Cour constitutionnelle (Corte costituzionale), per fornire una risposta utile al Tribunal Administratif (Tribunale amministrativo) occorre accertare anzitutto se la legge sulla cui legittimità costituzionale si discute sia conforme al diritto dell'Unione e in particolare alla direttiva 2003/87, trasposta mediante detta legge.

IV – Procedimento dinanzi alla Corte e argomenti delle parti

38. Sono intervenuti nel procedimento presentando osservazioni scritte la ArcelorMittal, il governo lussemburghese e la Commissione, che non hanno richiesto un'udienza di discussione.

39. La ArcelorMittal sostiene che le quote di emissioni devono essere considerate beni e non autorizzazioni amministrative. Ciò si evincerebbe dal fatto che, ai sensi della direttiva 2003/87, esse sono strumenti liberamente cedibili e negoziabili, oltre che identificabili e disponibili in quantità limitate. Muovendo da tale premessa, la ArcelorMittal afferma che le quote di emissioni entrano a far parte del patrimonio del titolare a partire dal momento in cui sono rilasciate ed iscritte nel registro. La restituzione prevista dall'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 produrrebbe gli effetti di un'espropriazione contraria all'articolo 17 della Carta e contravverrebbe altresì alla direttiva 2003/87, in quanto: a) l'unica restituzione di quote consentita da detta direttiva sarebbe quella contemplata dal suo articolo 12, paragrafo 3; e b) la restituzione «coattiva» delle quote non utilizzate impedirebbe ai titolari di mantenerle a riserva per scambiarle successivamente.

40. Secondo il governo lussemburghese, le quote di emissioni per il 2012 sono state attribuite alla ArcelorMittal solo perché detta società non ha informato in tempo debito le autorità competenti della sospensione delle sue attività nell'impianto di Schifflange alla fine del 2011. Anche ammesso che la direttiva 2003/87 non consenta di chiedere la restituzione delle quote già assegnate per il solo fatto che il titolare ha scelto successivamente di ridurre le sue attività, il governo lussemburghese ritiene che le autorità nazionali possano reagire di fronte a una situazione in cui le quote sono state attribuite indebitamente. La direttiva 2003/87 non osterebbe all'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004, ove si ritenga che sia possibile esigere la restituzione delle quote di emissioni definitivamente attribuite e registrate quando la cessazione, totale o parziale, dell'attività di un impianto sia stata decisa prima dell'assegnazione di tali quote per l'anno in corso.

41. Per quanto riguarda la seconda parte della questione, il governo lussemburghese sostiene che la qualificazione giuridica delle quote di emissioni, ai fini dell'articolo 16 della Costituzione di Lussemburgo, richiede un'interpretazione del diritto nazionale e non di quello dell'Unione, cosicché la sua soluzione esulerebbe dalla competenza della Corte di giustizia.

42. La Commissione concorda con il governo lussemburghese circa la compatibilità della legge del 2004 con la direttiva 2003/87. Il PNA di Lussemburgo – approvato dalla Commissione – prevede che, per ogni anno del periodo 2008-2012, l'assegnazione di quote di emissioni è subordinata alla condizione che l'impianto sia in esercizio. Su tale regola si fonda l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 che, secondo la Commissione, non sarebbe in contrasto con la direttiva 2003/87. L'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva stabilirebbe che l'assegnazione di quote deve essere effettuata entro il 28 febbraio di ogni anno del periodo di cui trattasi proprio per tenere conto dell'eventualità di una cessazione delle attività successiva all'assegnazione. Inoltre, il rispetto delle condizioni di attribuzione delle quote costituirebbe la ratio dell'obbligo, incombente al gestore, di informare l'autorità competente delle modifiche apportate alla natura o al funzionamento dell'impianto, ovvero dei suoi ampliamenti.

43. La Commissione sostiene che l'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2003/87 non osta a che uno Stato membro possa esigere la restituzione delle quote di emissioni in una situazione come quella di cui all'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004. Certamente, la suddetta disposizione della direttiva prevede che le quote restituite devono essere pari alle emissioni verificate. Tuttavia, il termine «restituzione» utilizzato dalla direttiva non avrebbe lo stesso significato che assume nella disposizione nazionale. Infatti, mentre quest'ultima fa riferimento alle quote non utilizzate, quelle menzionate dall'articolo 12, paragrafo 3, della direttiva vengono restituite per essere cancellate e, pertanto, sono state necessariamente utilizzate.

44. Quanto alla seconda parte della questione pregiudiziale, la Commissione concorda con il governo lussemburghese sul fatto che la Corte di giustizia non è competente a pronunciarsi sulla compatibilità dell'obbligo di restituzione con l'articolo 16 della Costituzione di Lussemburgo. Tuttavia, e sebbene a suo parere la restituzione delle quote non utilizzate prevista dalla legge del 2004 costituisca un caso di attuazione del diritto dell'Unione, la Commissione suggerisce alla Corte di sfruttare il presente rinvio per definire la natura giuridica delle quote di emissioni.

V – Analisi

45. I dubbi esposti dalla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) si articolano in due questioni alle quali occorre rispondere separatamente. La prima verte sulla compatibilità dell'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 con la direttiva 2003/87. La seconda, in caso di risposta affermativa alla questione precedente, concerne la «qualificazione» delle quote di emissione.

A – Prima questione pregiudiziale

46. La Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) chiede, in primo luogo, se l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 sia compatibile con la direttiva 2003/87, «segnatamente [con l'] economia del sistema per lo scambio delle quote ivi previsto».

47. Il giudice del rinvio non identifica espressamente le specifiche disposizioni della direttiva che a suo parere potrebbero essere incompatibili con l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004. Tuttavia, dal momento che tale disposizione consente al ministro di decidere «sulla restituzione totale o parziale delle quote non utilizzate» in caso di cessazione totale o parziale dell'impianto per il quale sono state rilasciate, si deve ritenere che le disposizioni della direttiva 2003/87 oggetto della questione pregiudiziale siano, fondamentalmente, quelle che disciplinano il sistema di assegnazione, trasferimento, restituzione e cancellazione delle quote di emissioni (articoli 9, 11 e 12 della direttiva) e le condizioni di validità di queste ultime (articolo 13 della direttiva).

48. Sebbene non occorra procedere all'esame del sistema di scambio di quote di emissioni nel suo complesso⁷, non è superfluo esporre sinteticamente i motivi soggiacenti alla sua istituzione e gli obiettivi che esso persegue. Allo spirito del sistema è sottesa una logica economica che spiega il valore di scambio di tali quote ed è all'origine, a sua volta, della discussione sulla loro natura giuridica⁸.

1. Il sistema di scambio delle quote di emissioni come strumento di mercato nella lotta all'inquinamento

49. Nel contesto del protocollo di Kyoto⁹, l'Unione e gli Stati membri si sono impegnati a ridurre le loro emissioni di gas a effetto serra dell'8% tra il 2008 e il 2012 rispetto ai livelli del 1990. A tal fine, nell'ottobre 2003 è stato adottato il sistema di scambio di quote di emissioni, concepito come un sistema «*cap-and-trade*» in base al quale viene attribuito a ciascuno Stato un livello massimo (*cap*) di emissioni di tali gas¹⁰, affinché siano distribuite tra gli impianti nazionali che le producono. La ripartizione viene effettuata assegnando le cosiddette «quote di emissioni»¹¹, definite dall'articolo 3, lettera a), della direttiva 2003/87 come diritti «di emettere una tonnellata di biossido di carbonio equivalente per un periodo determinato».

7 — Per uno sguardo d'insieme su questo tema si può consultare Pâques, M.: «La directive 2003/87/CE et le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne», *Revue trimestrielle de droit européen* 40 (2), 2004, pagg. da 249 a 282.

8 — Per un'illustrazione aggiornata delle diverse posizioni in dottrina, v. Rotoullié, J.C.: *L'utilisation de la technique de marché en droit de l'environnement. L'exemple du système européen d'échange des quotas d'émission de gaz à effet de serre*, tesi di dottorato, Università Panthéon Assas, 2015, pagg. da 136 a 153.

9 — Approvato con decisione 2002/358/CE del Consiglio, del 25 aprile 2002, riguardante l'approvazione, a nome della Comunità europea, del protocollo di Kyoto allegato alla convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e l'adempimento congiunto dei relativi impegni (GU 2002, L 130, pag. 1). Sugli antecedenti, nel processo di negoziazione e nel funzionamento del protocollo di Kyoto si può consultare Freestone, D.: «The International Climate Change Legal and Institutional Framework: An Overview», in Freestone, D. e Streck, C.: *Legal Aspects of Carbon Trading*, Oxford University Press, New York, 2009, pagg. da 3 a 32.

10 — I gas di questo tipo elencati nell'allegato II alla direttiva 2003/87 sono il biossido di carbonio (CO₂), il metano (CH₄), il protossido di azoto (N₂O), gli idrofluorocarburi (HFC), i perfluorocarburi (PFC) e l'esatfluoruro di zolfo (SF₆). Il sistema copre le emissioni delle centrali elettriche, di un'ampia gamma di settori industriali ad elevato consumo energetico e delle linee aeree commerciali (Commissione europea: *The EU Emissions Trading System (EU ETS)* in: http://ec.europa.eu/clima/publications/docs/factsheet_ets_en.pdf).

11 — Anche se non sono del tutto certo se si tratti della sua causa o del suo effetto, certamente l'eterogeneità delle soluzioni nazionali quanto alla natura giuridica delle quote di emissioni corrisponde alla diversità delle denominazioni utilizzate per indicarle nelle varie versioni linguistiche della direttiva 2003/87. Ad esempio, mentre le versioni spagnola e neerlandese utilizzano, rispettivamente, le espressioni «derechos de emisión» e «emissierecht», quelle italiana e francese parlano di «quota di emissioni» e «quota», quella inglese preferisce il termine «allowance», quella tedesca «Zertifikat» e quella portoghese, infine, opta per «licença de emissão».

50. Atteso che le emissioni non coperte da quote di emissioni sono sanzionate¹² e l'obiettivo è ridurre progressivamente il limite massimo di quella autorizzate¹³, il meccanismo costituisce un incentivo affinché gli impianti riducano le loro attività inquinanti.

51. Come ha ricordato la Corte, «[p]ur se il fine ultimo del sistema di scambio di quote è la protezione dell'ambiente attraverso una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra, questo sistema non determina di per sé una riduzione di tali emissioni, ma incoraggia e favorisce la realizzazione dei previsti abbattimenti delle emissioni al minor costo possibile»¹⁴. I suoi vantaggi ambientali dipendono «dal rigore con cui verrà fissata la quantità totale delle quote da assegnare, quantità che costituisce il limite globale delle emissioni autorizzate dal detto sistema»¹⁵.

52. Le quote di emissioni, oltre ad essere sempre più scarse, cesseranno progressivamente di essere gratuite¹⁶, di modo che, per dare copertura a tutte le emissioni effettive di un impianto, diviene necessario utilizzare proprie quote di emissioni non utilizzate negli anni precedenti, oppure acquistare ulteriori quote di emissioni offerte da altri gestori. Qui risiede la dimensione commerciale (*trade*) del sistema, in quanto le quote di emissioni sono «cedibili», ai sensi dell'articolo 3, lettera a), della direttiva 2003/87, il che conferisce alle stesse un valore economico, data la loro scarsità.

53. Il valore economico delle quote costituisce un notevole incentivo alla riduzione delle emissioni¹⁷ poiché, da un lato, gli impianti che riescano a ridurle possono vendere le quote avanzate e, dall'altro, coloro che inizialmente hanno preferito acquistare quote di emissioni supplementari per soddisfare le proprie esigenze troveranno in definitiva più conveniente, considerata la progressiva riduzione delle quote¹⁸, investire in tecnologie a maggiore efficienza ecologica o passare a fonti di energia che liberino meno gas inquinanti.

54. Come ricordava la Commissione nel Libro verde sullo scambio dei diritti di emissione di gas ad effetto serra all'interno dell'Unione europea¹⁹, sebbene nel 2000 il sistema delle quote negoziabili trovasse scarsa applicazione nell'ambito della politica ambientale dell'Unione, esso non era del tutto sconosciuto. Esistevano già esempi di meccanismi di quote parzialmente cedibili, come i contingenti

12 — L'articolo 16, paragrafo 3, della direttiva 2003/87 prevede un'ammenda per le emissioni in eccesso, fissata in EUR 100 per ogni tonnellata equivalente di biossido di carbonio emessa dall'impianto il cui gestore non ha restituito le quote di emissione.

13 — A partire dal 2013 il limite massimo di emissioni delle centrali elettriche e di altri impianti diminuisce dell'1,74% all'anno (articolo 9 della direttiva 2003/87, nella versione modificata dalla direttiva 2009/29), cosicché nel 2020 tali emissioni dovrebbero essere inferiori del 20% rispetto al 1990. V., in tal senso, recentemente, sentenza del 28 aprile 2016, Borealis Polyolefine e a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 e da C-391/14 a C-393/14, EU:C:2016:311, punto 81). Nell'ambito della navigazione aerea si applicano grandezze diverse.

14 — Sentenza del 16 dicembre 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine e a. (C-127/07, EU:C:2008:728, punto 31).

15 — Ibidem.

16 — Ai sensi dell'articolo 10 della direttiva 2003/87, per il triennio che aveva inizio il 1° gennaio 2005 gli Stati membri dovevano assegnare almeno il 95% delle quote di emissioni a titolo gratuito, percentuale che si riduceva al 90% per il periodo 2008-2012. A partire dal periodo iniziato nel 2013, il principale metodo di assegnazione è la messa all'asta. A tal riguardo, per un'esposizione sintetica delle varie fasi del sistema, v. Commissione europea: *The EU Emissions Trading System (EU ETS)*, cit., pagg. 3 e 4. Occorre rilevare che, in ogni caso, secondo la Corte, «l'assegnazione delle quote di emissioni a titolo gratuito, prevista dall'articolo 10 della direttiva 2003/87, era diretta non a concedere sovvenzioni ai produttori interessati, bensì ad attenuare l'impatto economico dell'introduzione immediata e unilaterale da parte dell'Unione europea di un mercato delle quote di emissioni, evitando la perdita di competitività di taluni settori di produzione rientranti in detta direttiva» (sentenza del 17 ottobre 2013, Iberdrola e a., C-566/11, C-567/11, C-580/11, C-591/11, C-620/11 e C-640/11, EU:C:2013:660, punto 39). Il fatto che la pressione concorrenziale non fosse stata abbastanza forte «per limitare la ripercussione del valore delle quote di emissioni sui prezzi dell'elettricità» aveva portato i produttori di elettricità a realizzare utili eccezionali, che si mirava ad escludere assegnando le quote di emissioni, a partire dal 2013, mediante un meccanismo di cessione all'asta integrale (sentenza del 17 ottobre 2013, Iberdrola e a., C-566/11, C-567/11, C-580/11, C-591/11, C-620/11 e C-640/11, EU:C:2013:660, punto 40).

17 — Come dichiarato dalla Corte nella causa Arcelor Atlantique et Lorraine e a. (sentenza del 16 dicembre 2008, C-127/07, EU:C:2008:728, punto 32), la logica economica del sistema consiste nel far sì che la riduzione avvenga al minor costo possibile: «In particolare, permettendo la vendita delle quote assegnate, questo sistema intende stimolare ogni partecipante al sistema ad emettere una quantità di gas a effetto serra inferiore alle quote ad esso inizialmente assegnate, al fine di cederne l'eccedenza ad un altro partecipante che abbia prodotto una quantità di emissioni superiore alle quote assegnate». La Corte si è pronunciata nello stesso senso nella sentenza del 7 aprile 2016, Holcim (Romania)/Commissione (C-556/14 P, EU:C:2016:207, punto 65).

18 — A dieci anni dalla sua entrata in vigore non si è ancora esaurita la polemica sull'efficacia del commercio di quote di emissioni, favorita dai loro prezzi bassi a partire dal 2008. Per una sintesi della controversia v. *Schrödinger's emissions trading system. Europe's carbon-trading system is better than thought, and could be better still*, disponibile all'indirizzo <http://www.economist.com/node/21683960>.

19 — COM(2000) 87 definitivo, punto 3 in fine.

per le sostanze che riducono lo strato di ozono contemplate dal Protocollo di Montreal²⁰ e i contingenti previsti dalle politiche comuni della pesca²¹ e lattiera²². L'esperienza di strumenti di politica ambientale basati sul mercato, all'epoca molto scarsa²³ (motivo per cui il sistema della direttiva 2003/87 è stato inizialmente percepito come un esperimento azzardato), si è progressivamente estesa e, dopo pochi anni di funzionamento, si è infine trasformata nel «fiore all'occhiello» della politica dell'Unione in materia di ambiente²⁴.

55. In tale contesto diviene particolarmente evidente l'importanza della procedura di assegnazione delle quote di emissioni, trasformatesi nella «moneta» di un mercato di dimensioni formidabili. Esaminerò ora tale procedura, illustrando le condizioni alle quali, secondo la direttiva 2003/87, le quote devono essere assegnate, possono essere cedute o vanno restituite o cancellate.

2. Il sistema delle quote di emissioni nella direttiva 2003/87

56. L'assegnazione delle quote di emissioni deve essere effettuata sulla base di un piano (il PNA) elaborato da ogni Stato membro per ciascuno dei periodi previsti originariamente dalla direttiva 2003/87 (dal 2005 al 2007 e dal 2008 al 2012). Il PNA deve indicare la quantità totale di quote che lo Stato membro prevede di attribuire in ogni periodo, nonché la procedura di ripartizione.

57. Il PNA, che deve fondarsi su criteri obiettivi e trasparenti e tenere conto delle osservazioni del pubblico (articolo 9, paragrafo 1), deve essere notificato alla Commissione e agli altri Stati membri prima dell'inizio del periodo in questione (ibidem)²⁵. La Commissione può respingerlo, motivatamente, in tutto o in parte, nei tre mesi successivi alla notificazione, qualora lo ritenga incompatibile con i criteri di cui all'allegato III alla medesima direttiva o con le disposizioni del suo articolo 10 per quanto riguarda la percentuale di quote di emissioni da assegnare a titolo gratuito (articolo 9, paragrafo 3).

58. La domanda di autorizzazione a produrre emissioni deve essere presentata all'autorità competente designata dallo Stato membro e contenere una descrizione dell'impianto e delle sue attività, delle materie il cui impiego è suscettibile di produrre emissioni di gas a effetto serra, delle fonti di emissioni di gas dell'impianto e delle misure previste per controllare e comunicare le emissioni (articolo 5 della direttiva 2003/87).

59. Qualora l'autorità competente abbia accertato che il richiedente è in grado di controllare e comunicare le emissioni, «rilascia un'autorizzazione ad emettere gas a effetto serra da un impianto o da parte di esso» (articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2003/87). Detta autorizzazione deve indicare, tra l'altro, l'«obbligo di restituire quote di emissioni pari alle emissioni complessivamente rilasciate dall'impianto durante ciascun anno civile», debitamente verificate [articolo 6, paragrafo 2, lettera e), della direttiva 2003/87].

20 — La cui normativa era costituita all'epoca dal regolamento (CEE) n. 594/91 del Consiglio, del 4 marzo 1991, relativo a sostanze che riducono lo strato di ozono (GU 1991, L 67, pag. 1), modificato dal regolamento (CEE) n. 3952/92 del Consiglio, del 30 dicembre 1992 (GU 1992, L 405, pag. 41), e dal regolamento (CE) n. 3093/94 del Consiglio, del 15 dicembre 1994, sulle sostanze che riducono lo strato di ozono (GU 1994, L 333, pag. 1).

21 — Il contesto normativo di base consisteva nel regolamento (CEE) n. 3760/92 del Consiglio, del 20 dicembre 1992, che istituisce un regime comunitario della pesca e dell'acquicoltura (GU 1992, L 389, pag. 1).

22 — I principali atti normativi dell'epoca erano il regolamento (CEE) n. 856/84 del Consiglio, del 31 marzo 1984, che modifica il regolamento (CEE) n. 804/68 relativo all'organizzazione comune dei mercati nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari (GU 1984, L 90, pag. 10), il regolamento (CEE) n. 3950/92 del Consiglio, del 28 dicembre 1992, che istituisce un prelievo supplementare nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari (GU 1992, L 405, pag. 1), e il regolamento (CEE) n. 536/93 della Commissione, del 9 marzo 1993, che stabilisce le modalità di applicazione del prelievo supplementare nel settore del latte e dei prodotti lattiero-caseari (GU 1993, L 57, pag. 12).

23 — Limitata allo US Clean Air Act, del 1990, e al Californian Regional Clean Air Incentives Market, del 1994.

24 — L'espressione è di Pohlmann, M.: «The European Union Emissions Trading Scheme», in Freestone, D. e Streck, C.: *Legal Aspects of Carbon Trading*, cit., pag. 339.

25 — Entro il 31 marzo 2004 per i piani relativi al periodo 2005-2007 e almeno diciotto mesi prima dell'inizio dei periodi 2008-2012 e seguenti.

60. In ogni caso, il titolare dell'autorizzazione deve informare l'autorità competente di qualsiasi modifica che possa richiedere l'aggiornamento dell'autorizzazione, compresa la variazione dell'identità del gestore dell'impianto (articolo 7 della direttiva 2003/87).

61. Le quote di emissioni, valide per le emissioni prodotte nel periodo per il quale sono state attribuite (articolo 13, paragrafo 1, della direttiva 2003/87) devono poter essere trasferite tra persone all'interno dell'Unione e tra persone all'interno dell'Unione e persone in paesi terzi nei quali sono riconosciute (articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2003/87).

62. La direttiva 2003/87 prevede che le quote di emissioni sono cancellate: a) quando il loro titolare ne *restituisca* un numero pari alle emissioni prodotte (articolo 12, paragrafo 3, della direttiva 2003/87); e b) quando le quote non siano più valide (in quanto non utilizzate nel periodo per il quale sono state rilasciate) e non siano state restituite. Nel primo caso, la cancellazione viene effettuata dopo la restituzione; nel secondo, dopo quattro mesi dall'inizio del periodo 2008-2012 o dei periodi successivi (articolo 13 della direttiva 2003/87).

63. È di fondamentale importanza per il mercato istituito dalla direttiva 2003/87 che gli operatori siano pienamente certi della validità delle quote di emissioni, sia in ciascuno Stato membro che in relazione a tutti gli altri Stati dell'Unione. In forza dell'articolo 12, paragrafo 2, della direttiva 2003/87, questi ultimi «provvedono affinché le quote di emissioni rilasciate dall'autorità competente di un altro Stato membro vengano riconosciute ai fini dell'adempimento degli obblighi che incombono ad un gestore» per quanto riguarda la restituzione delle quote di emissioni utilizzate.

64. Per tale motivo, l'articolo 19, paragrafo 1, della direttiva 2003/87 impone agli Stati membri di provvedere «ad istituire e conservare un registro per assicurare l'*accurata contabilizzazione precisa* delle quote di emissioni rilasciate, possedute, cedute e cancellate»²⁶. Al medesimo scopo, l'articolo 20, paragrafo 1, della direttiva 2003/87 prevede che la Commissione deve designare «un amministratore centrale incaricato di tenere un catalogo indipendente nel quale sono registrati gli atti di rilascio, trasferimento e cancellazione delle quote di emissioni»²⁷.

65. La preoccupazione relativa alla *precisione* del numero e delle circostanze delle quote di emissioni risponde all'obiettivo dell'Unione di migliorare il funzionamento del mercato, evitando le distorsioni che deriverebbero da qualsiasi incertezza circa la validità di dette quote, tenuto conto della loro funzione di unità di scambio del medesimo mercato. Inoltre, al di là dell'interesse puramente economico o commerciale a mantenere la loro affidabilità e solvibilità, vi è lo scopo perseguito con il mercato stesso, vale a dire la sua funzione di mezzo di contrasto all'inquinamento. La corrispondenza tra le emissioni effettive e le autorizzazioni concesse attraverso le quote costituisce quindi una priorità irrinunciabile dell'intero sistema.

3. Le disposizioni della normativa lussemburghese e la loro compatibilità con la direttiva 2003/87

66. La direttiva 2003/87 è stata trasposta nel diritto lussemburghese con la legge del 2004. Per quanto qui rileva, l'articolo 12, paragrafo 2, di detta legge ha attribuito al ministro la competenza a stabilire il quantitativo totale di quote di emissioni da assegnare per il periodo 2008-2012 e ad iniziare il processo per la loro assegnazione. Entrambe le misure dovevano essere adottate conformemente al PNA almeno dodici mesi prima dell'inizio del suddetto periodo²⁸.

26 — Il corsivo è mio.

27 — In generale, su tale sistema di registrazione si può consultare Molina Hernández, C.: «El registro de derechos de emisión de los gases de efecto invernadero de la Unión Europea», in *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 56, 2016, pagg. da 157 a 197.

28 — La legge del 2004 era quindi conforme all'articolo 11, paragrafo 2, della direttiva 2003/87.

67. Per quanto riguarda il rilascio delle quote di emissioni attribuibili per ciascun anno del quinquennio, l'articolo 12, paragrafo 4, della legge del 2004 prevedeva – di nuovo, conformemente a quanto prescritto dall'articolo 11, paragrafo 4, della direttiva 2003/87 – che una parte del quantitativo totale doveva essere rilasciata entro il 28 febbraio dell'anno in questione.

68. In ottemperanza al mandato della direttiva 2003/87 e della legge del 2004, il Lussemburgo ha debitamente elaborato il proprio PNA per il periodo 2008-2012, che ha ottenuto la necessaria approvazione della Commissione. Tale PNA prevede che, in caso di cessazione o sospensione dell'attività di un impianto, non vengono assegnate quote di emissioni per l'anno successivo.

69. L'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 prevede che la cessazione totale o parziale dello sfruttamento di un impianto dev'essere immediatamente notificata al ministro. Tale obbligo corrisponde, di nuovo, all'articolo 7 della direttiva 2003/87, in forza del quale devono essere notificate all'autorità competente le variazioni che possano richiedere l'aggiornamento dell'autorizzazione.

70. Fin qui mi sembra che la normativa nazionale si attenga scrupolosamente alla direttiva 2003/87. Più in particolare, è conforme a tale direttiva il fatto che, come indicato nel PNA, qualora un impianto cessi o sospenda la sua attività, non gli siano assegnate quote di emissioni per l'anno successivo. A mio avviso, e concordo al riguardo con la Commissione, gli Stati membri rispettano la direttiva 2003/87 se subordinano l'attribuzione di dette quote al requisito secondo cui l'impianto assegnatario deve essere in esercizio. Inoltre, un requisito di questo tipo deve essere considerato implicito nella menzionata direttiva. Se la ratio del sistema consiste nel garantire la corrispondenza tra le emissioni autorizzate e le emissioni effettivamente prodotte, il volume delle prime deve essere calcolato in base alle previsioni sulle seconde, e tale dato si desume dall'insieme degli impianti presumibilmente attivi durante l'esercizio per il quale devono essere assegnate le quote.

71. Tuttavia, l'ipotetica incompatibilità tra la normativa lussemburghese e la direttiva 2003/87, cui fa riferimento la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale), risiede nella soluzione adottata dal legislatore nazionale per il caso in cui, dopo la notifica della cessazione totale o parziale dello sfruttamento di un impianto, rimangano quote di emissioni non utilizzate. Tale situazione è contemplata, in astratto, all'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 e ha dato luogo, in concreto, al procedimento principale.

72. Non si tratta, dunque, di esaminare se sia o meno compatibile con la direttiva 2003/87 il fatto che, secondo il legislatore nazionale, gli impianti assegnatari di quote di emissioni devono essere in esercizio. A mio parere, lo ripeto, questa è una condizione ineccepibile sotto il profilo della direttiva, nonché implicitamente imposta dalla direttiva medesima. La questione è piuttosto se, dopo avere assegnato quote di emissioni a un impianto di cui venga successivamente accertata la cessazione, l'amministrazione competente possa ordinare la restituzione di dette quote, in quanto non utilizzate.

73. Non si tratta quindi di una domanda di quote di emissioni respinta in quanto relativa ad impianti inattivi, bensì di quote effettivamente attribuite a un'acciaieria che, non essendo attiva, non avrebbe dovuto esserne assegnataria. Più precisamente, l'attribuzione indebita è dovuta a un errore circa la situazione dell'impianto siderurgico gestito dalla ArcelorMittal, errore imputabile a detta impresa, che è venuta meno al suo obbligo di notificare all'autorità competente la cessazione di detto impianto.

74. Per un'eventualità come quella sopra descritta, l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 dispone che «[i]l ministro decide sulla restituzione totale o parziale delle quote non utilizzate». Il problema si riduce quindi alla questione di chiarire in quali termini il ministro *possa decidere* sulla restituzione di tali quote e, più in particolare, se la decisione adottata (il ministro ha scelto di chiedere alla ArcelorMittal di restituire le quote di emissioni non utilizzate, in quanto non era possibile, *ratione temporis*, chiedere la cancellazione dell'assegnazione dal registro tenuto dall'amministratore centrale del sistema) fosse conforme alla direttiva 2003/87.

75. Ritengo che la decisione adottata dal ministro per dare attuazione al mandato della legge del 2004 non contravvenga alla direttiva 2003/87. La ArcelorMittal, avendo sospeso l'attività dell'acciaieria di Schifflange il 19 ottobre 2011, era tenuta, in forza dell'articolo 7 della direttiva 2003/87 e dell'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004, ad informare l'autorità competente di tale circostanza. Se lo avesse fatto, non le sarebbero state assegnate, come previsto dal PNA lussemburghese, quote di emissioni (corrispondenti a detto impianto) per il 2012. Le quote le sono invece state attribuite il 22 febbraio 2012, in quanto l'autorità competente è venuta a conoscenza della cessazione dell'attività solo il 23 aprile 2012, allorché la ArcelorMittal ha chiesto la sospensione dei controlli ambientali a seguito della cessazione dell'attività dell'impianto siderurgico.

76. Se tale cessazione fosse stata debitamente comunicata, l'autorità competente avrebbe potuto evitare l'errore di assegnare quote che erano manifestamente non dovute. E se, dopo aver commesso l'errore, essa fosse stata informata della cessazione prima che fossero trascorsi i sessanta giorni civili, avrebbe potuto chiedere all'amministratore centrale l'annullamento «dell'operazione»²⁹, poiché tale è la formula utilizzata per questi casi dall'articolo 34 bis, paragrafo 2 bis, del regolamento n. 2216/2004.

77. Non vedo alcuna incompatibilità tra la direttiva 2003/87 e l'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 nel caso in cui il ministro, essendo stato informato tardivamente della cessazione dello sfruttamento di un impianto, chieda all'amministratore centrale di annullare l'«operazione» con cui sono state assegnate le quote di emissioni. E se tale annullamento fosse impossibile, in quanto sono stati superati i termini fissati dalla normativa che disciplina la registrazione? A mio parere, e condivido al riguardo la tesi della Commissione, in siffatte circostanze il ministro può legittimamente esigere la restituzione delle quote assegnate erroneamente.

78. È vero che la direttiva 2003/87 prevede solo la «restituzione» di quote di emissioni pari a quelle effettivamente prodotte [articolo 6, paragrafo 2, lettera e), e articolo 12, paragrafo 3, della direttiva]. L'impostazione del sistema non sembra compatibile, in linea di principio, con la modifica a posteriori del volume totale delle quote assegnate o di quelle attribuite a ciascun impianto³⁰. Tuttavia, la situazione in esame nel caso di specie è quella della *restituzione* di una quota di emissioni che non avrebbe mai dovuto essere assegnata, in quanto non ricorrevano le condizioni previste dal PNA nel quadro della direttiva 2003/87. Non si tratta, dunque, di una modifica per correggere un mero errore di calcolo nella determinazione del quantitativo di quote di emissioni (tale è il caso cui fa riferimento la Commissione nella sua comunicazione COM(2006) 725 definitivo)³¹, bensì di far valere le regole di funzionamento del sistema, onde evitare distorsioni del mercato delle quote di emissioni e agevolare, indirettamente, il conseguimento dell'obiettivo di tutela dell'ambiente perseguito dal suddetto mercato.

79. In definitiva, ritengo che la legge del 2004 non sia in contrasto con la direttiva 2003/87 nei limiti in cui impone la restituzione delle quote di emissioni assegnate indebitamente a causa dell'inosservanza, da parte del gestore dell'impianto beneficiario, del suo obbligo di notificare all'autorità competente, a tempo debito, la cessazione dell'impianto. L'ordine di restituzione è legittimo se, tenuto conto della sequenza temporale, non era più possibile chiedere l'annullamento dell'assegnazione dinanzi all'amministratore centrale a causa della scadenza del termine previsto dalla normativa per la registrazione delle operazioni, circostanza che spetta al giudice nazionale verificare.

29 — Ai sensi dell'articolo 2, v), del regolamento, si intende per operazione «il rilascio, il trasferimento, l'acquisizione, la restituzione, la cancellazione e la sostituzione di quote, nonché il rilascio, il trasferimento, l'acquisizione, la cancellazione e il ritiro di ERU, CER, AAU e RMU e il riporto di ERU, CER e AAU».

30 — Nella comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo sulla valutazione dei [PNA] delle quote di emissione di gas serra nel secondo periodo di scambio del sistema UE di scambio delle quote di emissione [COM(2006) 725 definitivo], paragrafo 2, punto 2.1, si precisa che gli «adeguamenti a posteriori di questo tipo sono contrari al concetto fondamentale attorno al quale ruota un sistema come quello concepito dalla direttiva, che si basa sulla definizione di un tetto massimo di quote e sulla possibilità di scambiarle (il cosiddetto principio del cap-and-trade)», che «non c'è alcuna necessità, sotto il profilo amministrativo, di apportare aggiustamenti a posteriori né altra motivazione di altro genere» e che gli Stati membri devono «utilizzare i migliori dati disponibili quando devono stabilire anticipatamente le quote da assegnare».

31 — Uno dei casi contemplati da detta comunicazione nei quali, nonostante tutto, si ammette l'adeguamento a posteriori è quello della cessazione di un impianto nel periodo in corso, ipotesi in cui «non vi è più un gestore cui rilasciare le quote» (ibidem).

B – Seconda questione pregiudiziale

1. Considerazioni preliminari sulla ricevibilità

80. La seconda questione pregiudiziale sollevata dal giudice del rinvio verte sulla natura o la qualificazione giuridica delle quote di emissioni. Tale questione riveste particolare interesse per la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) in quanto dalla sua soluzione potrebbe dipendere la possibilità che l'ordine di restituzione debba essere considerato, conformemente al diritto lussemburghese, come un'espropriazione forzata.

81. Tanto la Commissione quanto il governo lussemburghese sollevano obiezioni riguardo alla ricevibilità di tale seconda questione. La Commissione sostiene che l'obbligo di restituzione risponde a una norma introdotta da Lussemburgo nell'esercizio del potere di approvazione del suo PNA e che non si tratta di un obbligo imposto dal diritto dell'Unione né, quindi, di un caso di applicazione di tale diritto.

82. Il governo lussemburghese afferma, sulla stessa linea, che la questione non richiede un'interpretazione della direttiva 2003/87, bensì del diritto nazionale; in particolare, si tratterebbe di una questione di diritto nazionale (costituzionale) sollevata dinanzi alla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) che solo quest'ultima può risolvere nei limiti della sua competenza giurisdizionale. A suo avviso, l'esame della Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) dovrebbe essere circoscritto alla conformità delle leggi lussemburghesi con la Costituzione nazionale e non potrebbe quindi estendersi alla compatibilità con la Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali o con la Carta, compito che spetta unicamente ai giudici ordinari.

83. La Commissione ammette che, sebbene il diritto dell'Unione non sia applicabile all'oggetto della questione, la Corte potrebbe spiegare quali siano le caratteristiche delle quote di emissioni nell'ambito di tale diritto, «per consentire al giudice del rinvio di trarre le proprie conclusioni»³². Il governo lussemburghese, per contro, rifiuta tassativamente di accettare la competenza della Corte a pronunciarsi sulla seconda questione, al punto che non ha svolto osservazioni a tale riguardo.

84. L'obiezione del governo lussemburghese verte sulla (possibile) incompetenza della Corte di giustizia, dovuta alla mancanza di nesso tra l'oggetto della questione e il diritto dell'Unione. Tuttavia, essa riguarda del pari, e preliminarmente, la (di nuovo, possibile) incompetenza della Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) a dirimere la controversia oltre i limiti della sua giurisdizione.

2. Sulla competenza del giudice del rinvio a sollevare la questione

85. La competenza della Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) a proporre questioni pregiudiziali ex articolo 267 TFUE discende dalla sua indiscutibile qualità di organo giurisdizionale. Ciò posto, e preso atto della posizione sostenuta dal governo lussemburghese, la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) ha considerato opportuno rivolgersi alla Corte di giustizia, in quanto ritiene che, per pronunciarsi sulla conformità dell'articolo 13, paragrafo 6, della legge del 2004 con l'articolo 16 della Costituzione – vale a dire, per risolvere una questione di natura indubbiamente costituzionale – debba prima determinare la natura giuridica delle quote di emissioni ai sensi del diritto dell'Unione.

86. A mio parere, poiché la Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) afferma che, per integrare il contenuto di una norma interna (nel caso di specie, l'articolo 16 della Costituzione lussemburghese, preso come parametro di validità della legge del 2004), deve fugare i propri dubbi in ordine alla qualificazione come «beni» delle quote di emissioni ai sensi del diritto dell'Unione, essa può – e deve,

³² — Punto 49 delle sue osservazioni scritte.

in forza dell'articolo 267 TFUE – effettuare un rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia. La questione se sia o meno necessario ricorrere a disposizioni normative estranee al testo della Costituzione è un problema di diritto interno su cui la Corte di giustizia non può intervenire. A quest'ultima incombe solo verificare la natura giurisdizionale del giudice remittente e rispondere ai suoi interrogativi, partendo dal principio che spetta al giudice nazionale – cui è stata sottoposta la controversia a qua e che deve assumersi la responsabilità di dirimerla – valutare, alla luce delle particolari circostanze della causa, sia la necessità del rinvio, sia la rilevanza delle questioni che sottopone alla Corte di giustizia³³.

3. Sulla competenza della Corte di giustizia

87. Come è noto, quanto precede non basta perché la Corte sia tenuta a rispondere al quesito che le viene posto. Occorre altresì che la questione verta sull'interpretazione di una norma di diritto dell'Unione rilevante per dirimere la controversia oggetto della causa principale³⁴.

88. Il governo lussemburghese e la Commissione concordano nel ritenere che siffatta circostanza non ricorra nel caso di specie, ma non condivido tale valutazione.

89. Come ho esposto nell'ambito della risposta alla prima questione pregiudiziale, le norme della direttiva 2003/87 concernenti le quote di emissioni conducono, in un caso come quello di specie, alla restituzione delle quote assegnate erroneamente.

90. Tuttavia, è vero che il diritto dell'Unione non indica in modo univoco la natura giuridica delle quote di emissioni e che la sua definizione spetta agli Stati membri, in virtù del principio di sussidiarietà. Le soluzioni adottate sono molto eterogenee: dalla qualificazione delle quote come autorizzazioni amministrative (quote accordate, licenze, permessi, concessioni) a quella di beni suscettibili di appropriazione (in proprietà o attraverso diritti d'uso o altri iura in re atipici) o di semplici strumenti finanziari, in quasi tutti i casi con non poche riserve e cautele³⁵.

91. Ma prima di qualificarle giuridicamente (siano esse beni, autorizzazioni amministrative o strumenti finanziari, inter alia), occorre chiarire una questione preliminare: quella della loro valida costituzione come «diritti di emissione» ai sensi della direttiva 2003/87.

92. Pertanto, a prescindere dalla natura giuridica loro conferita dalle rispettive legislazioni nazionali, le quote di emissioni possono essere assegnate o attribuite solo in conformità con le norme dell'Unione. Nel caso di specie, il problema sollevato dinanzi ai giudici nazionali verte, come detto, sulla restituzione di quote di emissioni, richiesta in seguito all'accertamento della loro assegnazione indebita. Atteso che, per stabilire se la restituzione sia esigibile, occorre fare riferimento alla direttiva 2003/87, ci troviamo di fronte a un caso di applicazione del diritto dell'Unione e, pertanto, nell'ambito di competenza della Corte di giustizia.

93. In altri termini, prima di stabilire se nell'ordinamento giuridico lussemburghese le quote di emissioni siano beni o autorizzazioni amministrative – questione che spetta al giudice nazionale risolvere applicando le sue proprie norme – occorre accertare se, nel caso di specie, si fosse costituito l'oggetto stesso di cui occorre effettuare la qualificazione giuridica. Tale accertamento deve essere svolto alla luce del diritto dell'Unione, come interpretato dalla Corte di giustizia.

33 — V., in tal senso, tra molte altre, sentenza del 26 giugno 2007, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e a.* (C-305/05, EU:C:2007:383, punto 18).

34 — V., ad esempio, sentenza del 21 dicembre 2011, *Cicala* (C-482/10, EU:C:2011:868, punti da 16 a 19).

35 — A tal riguardo v. *La régulation des marchés du CO₂*, Rapport de la mission confiée à Michel Prada, 2010, pagg. 60 e 61, consultabile all'indirizzo <http://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/104000201/>.

4. Sul merito

94. La creazione delle quote di emissioni – prima – e la loro configurazione come beni o autorizzazioni amministrative – dopo – rappresentano due processi distinti, incardinati in contesti normativi diversi: il diritto dell'Unione, nel primo caso, e i diritti nazionali, nel secondo.

95. Se in uno Stato membro le quote di emissioni sono configurate come beni suscettibili di appropriazione (diritto di proprietà o diritti connessi) da parte dei titolari, la loro revoca disposta dalla pubblica autorità può eventualmente costituire un'ipotesi di espropriazione, qualora i rispettivi giudici decidano in tal senso. Per contro, nel caso in cui siano qualificate come mere licenze o autorizzazioni amministrative, la loro revoca deve certamente essere trattata in modo diverso: di nuovo quello previsto dal diritto nazionale, come interpretato dai giudici dello Stato membro.

96. La controversia sottoposta alla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) verte sulla nascita del diritto di emissione nel contesto della direttiva 2003/87. Essa riguarda quindi un momento precedente a quello della qualificazione giuridica di tale diritto, una volta che si sia costituito come tale. In questa fase non si può ancora parlare, in senso stretto, di un bene oggetto di proprietà né di un'autorizzazione amministrativa valida, cosicché la *restituzione* delle quote di emissioni indebitamente attribuite non può essere considerata né un'espropriazione, né una revoca illegittima di un atto amministrativo, semplicemente perché, nel contesto normativo dell'Unione – che è l'ordinamento in cui va cercata la risposta da dare a detta *restituzione* – la quota di emissioni non è necessariamente né un bene né un'autorizzazione, ma solo il presupposto di qualcosa che potrà essere, in seguito, l'uno o l'altra (o qualcosa di diverso) in ciascuno Stato membro.

97. La *restituzione* di una quota di emissioni non utilizzata, giustificata dal fatto che la sua assegnazione è dipesa un errore, provocato dal suo titolare e al quale non si può porre rimedio con l'annullamento della registrazione (cioè la restituzione oggetto del procedimento principale), è una conseguenza della direttiva 2003/87. In tal modo si garantisce il corretto funzionamento del sistema di scambio di quote di emissioni istituito dall'Unione come strumento chiave della sua politica di tutela dell'ambiente. Ritengo, pertanto, che l'articolo 17 della Carta non sia applicabile, in quanto la restituzione, in tali circostanze, non implica l'espropriazione di un bene già acquisito al patrimonio del titolare, bensì la revoca dell'atto di assegnazione della quota di emissioni a motivo dell'inosservanza dei requisiti cui tale assegnazione doveva essere subordinata ai sensi della direttiva 2003/87.

98. Pertanto, suggerisco di rispondere alla seconda questione pregiudiziale dichiarando che le quote di emissioni assegnate in violazione della direttiva 2003/87 non possono essere qualificate come beni compresi nel patrimonio dei loro titolari, ai fini delle garanzie connesse al diritto fondamentale di proprietà sancito dall'articolo 17 della Carta.

VI – Conclusione

99. Alla luce delle suesposte considerazioni, propongo alla Corte di rispondere come segue alle questioni pregiudiziali sollevate dalla Cour constitutionnelle (Corte costituzionale) di Lussemburgo:

«1) La direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio, non osta a una normativa nazionale, come quella applicabile nel procedimento principale, che impone la restituzione delle quote di emissioni assegnate a causa di un errore, provocato dal gestore dell'impianto, quando non era più possibile chiedere all'amministratore centrale del registro l'annullamento di tale assegnazione, circostanza che spetta al giudice nazionale accertare.

- 2) Le quote di emissioni assegnate in violazione della direttiva 2003/87 non possono essere qualificate come beni compresi nel patrimonio dei loro titolari, ai fini delle garanzie connesse al diritto fondamentale di proprietà sancito dall'articolo 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea».