



# Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT NILS WAHL  
föredraget den 5 februari 2015<sup>1</sup>

**Mål C-148/14**

**Bundesrepublik Deutschland  
mot  
Nordzucker AG**

(begäran om förhandsavgörande från Bundesverwaltungsgericht (Tyskland))

”Miljö — System för handel med utsläppsrätter för växthusgaser — Artikel 16.1 och 16.3 i direktiv 2003/87/EG — Övervakning och rapportering av utsläpp — Kontroll av de rapporter som ges in av verksamhetsutövare — Påföljder — Proportionalitet”

1. Direktiv 2003/87/EG<sup>2</sup> (nedan kallat direktivet) är ett av de huvudsakliga rättsliga instrumenten för Europeiska unionen och dess medlemsstater att uppfylla sina skyldigheter enligt Kyotoprotokollet att minska antropogena växthusgasutsläpp. Direktivet är avsett att bidra till det målet genom att upprätta en effektiv europeisk marknad för utsläppsrätter för växthusgaser, med minsta möjliga försvagning av ekonomisk utveckling och sysselsättning.<sup>3</sup>
2. Den aktuella begäran om förhandsavgörande från tyska Bundesverwaltungsgericht (federala förvaltningsdomstolen) ger EU-domstolen tillfälle att klargöra vilka påföljder som, när så är lämpligt, ska åläggas verksamhetsutövare som den 30 april ett visst år överlämnat ett antal utsläppsrätter som kontrollerats i enlighet med artikel 15 i direktivet och befunnits täcka utsläppen under det föregående året men som efter ytterligare kontroller av den behöriga nationella myndigheten visat sig inte räcka för att täcka de utsläppen.
3. Den hänskjutande domstolen önskar få klarlagt om ett sådant beteende i förekommande fall ska leda till nationella påföljder, i enlighet med artikel 16.1 i direktivet, eller till den automatiska påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i direktivet.
4. Jag kommer nedan att förklara varför jag anser att det första alternativet är det rätta.

1 — Originalspråk: engelska.

2 — Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG av den 13 oktober 2003 om ett system för handel med utsläppsrätter för växthusgaser inom gemenskapen och om ändring av rådets direktiv 96/61/EG (EUT L 275, s. 32).

3 — Se skälen 3–5 i direktiv 2003/87.

## I – Tillämpliga bestämmelser

### A – Unionsrätt

5. Artikel 6 i direktivet ("Villkor och innehåll för tillståndet för utsläpp av växthusgaser") föreskrev vid den relevanta tidpunkten<sup>4</sup> följande:

"1. Den behöriga myndigheten skall utfärda tillstånd för utsläpp av växthusgaser från hela eller en del av en anläggning, om den finner att verksamhetsutövaren är i stånd att övervaka och rapportera utsläppen.

...

2. Tillstånd för utsläpp av växthusgaser skall innehålla följande:

...

e) Skyldighet att överlämna utsläppsrätter motsvarande de sammanlagda utsläppen från anläggningen under varje kalenderår, efter kontroll i enlighet med artikel 15, inom fyra månader efter det ifrågavarande kalenderårets slut."

6. Enligt artikel 12.3 i direktivet gällde följande:

"Medlemsstaterna skall se till att verksamhetsutövaren för varje anläggning senast den 30 april varje år överlämnar det antal utsläppsrätter som motsvarar de sammanlagda utsläppen från anläggningen under det föregående kalenderåret i överensstämmelse med den kontroll som utförts i enlighet med artikel 15 och att dessa utsläppsrätter därefter annulleras."

7. Artikel 15 i direktivet ("Kontroll") stadgade, såvitt här är relevant, följande:

"Medlemsstaterna skall se till att de rapporter som lämnas in av verksamhetsutövarna i enlighet med artikel 14.3 kontrolleras i enlighet med kriterierna i bilaga V och att den behöriga myndigheten underrättas om detta.

..."

8. Artikel 16 i direktivet ("Påföljder") stadgade följande:

"1. Medlemsstaterna skall fastställa regler om påföljder för överträdelser av de nationella bestämmelser som antagits i enlighet med detta direktiv och vidta de åtgärder som krävs för att se till att dessa regler tillämpas. Påföljderna skall vara effektiva, proportionella och avskräckande. ...

2. Medlemsstaterna skall se till att namnen offentliggörs på de verksamhetsutövare som bryter mot kraven på överlämnande av tillräckligt många utsläppsrätter enligt artikel 12.3.

4 — Direktiv 2003/87 har sedan dess ändrats ett flertal gånger. Ingen av dessa senare ändringar förefaller emellertid ha någon betydelse för förevarande mål.

3. Medlemsstaterna skall se till att verksamhetsutövare som inte senast den 30 april varje år överlämnar tillräckligt många utsläppsrätter för att täcka utsläppen under det föregående året åläggs att betala en avgift för de överskridande utsläppen. Avgiften skall vara 100 euro för varje ton koldioxidekvivalenter som släpps ut från anläggningen och som verksamhetsutövaren inte överlämnat utsläppsrätter för. Betalning av avgiften får inte befria verksamhetsutövaren från skyldigheten att överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarar de överskridande utsläppen, när denne skall överlämna utsläppsrätter för det följande kalenderåret.

...”

#### B – Nationell rätt

9. De relevanta bestämmelserna i tysk rätt återfinns i Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen (lag om handel med utsläppsrätter för växthusgaser, nedan kallad TEHG) av den 8 juli 2004<sup>5</sup>

10. I 4 § TEHG (”Tillstånd för utsläpp”) stadgas följande:

”1) Utsläpp av växthusgaser från en verksamhet i den mening som avses i denna lag kräver tillstånd.

...

5) Tillståndet ska innehålla följande uppgifter och villkor:

...

5. En skyldighet att överlämna utsläppsrätter i enlighet med 6 §.

...

8) Om verksamhetsutövaren inte uppfyller de skyldigheter som föreskrivs i 5 § har åtgärder enligt 17 och 18 §§ i denna lag företräde framför åtgärder enligt 17 § i den federala lagen om skydd mot störningar (Bundes-Immissionsschutzgesetz). Vid åsidosättanden av skyldigheterna i 5 § är 20 och 21 §§ i den federala lagen om störningar inte tillämpliga. Om verksamhetsutövaren underlåter att uppfylla de skyldigheter som föreskrivs i 6 § stycke 1 är endast bestämmelserna i denna lag tillämpliga.”

11. Enligt 6 § TEHG (”Utsläppsrätter”) gäller följande:

”1) Verksamhetsutövaren ska senast den 30 april varje år, från och med år 2006, till den behöriga myndigheten överlämna ett antal utsläppsrätter som motsvarar de utsläpp som dennes verksamhet orsakade föregående kalenderår.

...”

5 — BGBl I, s. 1578.

12. Del 5 i TEHG rör påföljder. I 18 § TEHG föreskrivs följande:

”1) Om verksamhetsutövaren inte uppfyller sin skyldighet enligt 6 § stycke 1, ska den behöriga myndigheten för varje ton koldioxidekvivalent som släpps ut fastställa en betalningsskyldighet på 100 euro eller, under den första tilldelningsperioden, 40 euro. Myndigheten kan underlåta att fastställa en betalningsskyldighet om verksamhetsutövaren inte kunde uppfylla sin skyldighet enligt 6 § stycke 1 på grund av force majeure.

2) För det fall att verksamhetsutövaren inte vederbörligen har rapporterat om de utsläpp som dennes verksamhet har orsakat, ska den behöriga myndigheten uppskatta de utsläpp som verksamheten har orsakat föregående kalenderår. Uppskattningen ska vara bindande vid fastställandet av skyldigheten i 6 § stycke 1. Någon uppskattning ska inte göras om verksamhetsutövaren i vederbörlig ordning har uppfyllt sin rapporteringsskyldighet i samband med utfrågningen rörande fastställelsebeslutet enligt stycke 1.

3) I det fall som avses i stycke 2 är verksamhetsutövaren skyldig att överlämna de utsläppsrätter som saknas i enlighet med den uppskattning som gjorts senast den 30 april följande år. ...”

## II – Bakgrund, förfarandet och tolkningsfrågorna

13. Nordzucker AG (nedan kallat Nordzucker) drev, innan det lades ned i mars 2008, en sockerfabrik. Fabriken hade en ångpanna samt en torkanläggning för termisk torkning av betmassa.

14. Efter att systemet för handel med utsläppsrätter infördes och som svar på en förfrågan från Verein der Zuckerindustrie (den tyska sockerindustrins branschförening), underrättade Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit (det tyska federala miljöministeriet) genom en skrivelse av den 17 juni 2004 föreningen om att torkanläggningar inte omfattades av handeln med utsläppsrätter, eftersom sådana anläggningar är nödvändiga vid sockertillverkning. Däremot omfattades en panna för att generera ånga och energi och som hängde samman med en anläggning för tillverkning eller raffinering av socker av handeln med utsläppsrätter om anläggningens ingående värmeenergi överskred den stadgade minimigränsen.

15. Nordzucker framställde en utsläppsrapport för år 2005. Enligt rapporten hade ånggeneratormedfört utsläpp på totalt 40 288 ton koldioxid. Den mängden innefattade inte de utsläpp från ångframställningen som var nödvändig för att driva torkanläggningen. En kontrollör kontrollerade rapporten, fann att den stämde och godkände att utsläppen registrerades såsom skedde. Den 16 mars 2006 sändes rapporten till Deutsche Emissionshandelsstelle (den tyska myndigheten för handel med utsläppsrätter, nedan kallad Emissionshandelsstelle) via behörig delstatsmyndighet. Den 30 april 2006 hade Nordzucker överlämnat det antal utsläppsrätter till Emissionshandelsstelle som motsvarade utsläppen enligt rapporten.

16. Emissionshandelsstelle undersökte rapporten och begärde att Nordzucker skulle ändra den och bland annat beakta de utsläpp som avsåg torkanläggningen. Nordzucker förklarade att företaget med tanke på skrivelsen från ministeriet hade antagit att torkanläggningar inte omfattades av kravet på handel med utsläppsrätter och att de utsläpp som hänförde sig till en ånggenerator som användes för att driva en sådan anläggning därför inte behövde rapporteras. Nordzucker ändrade emellertid sin utsläppsrapport på det sätt som Emissionshandelsstelle begärt. Följaktligen rapporterade Nordzucker utsläpp om sammanlagt 42 961 ton koldioxid och överlämnade den 24 april 2007 utsläppsrätter för ytterligare 2 673 ton.

17. Genom beslut av den 7 december 2007 ålade de tyska myndigheterna Nordzucker att betala 106 920 euro som påföljd i enlighet med 18 § första meningen TEHG. Ett klagomål mot det beslutet avslogs genom beslut av den 14 april 2009.

18. Nordzucker överklagade det beslutet till Verwaltungsgericht (förvaltningsdomstol), som i dom av den 11 juni 2010 ogiltigförklarade det angripna beslutet. Genom dom av den 20 oktober 2011 ogillade Oberverwaltungsgericht (överrätt i förvaltningsmål) de tyska myndigheternas överklagande av domen från första instans. De tyska myndigheterna överklagade Oberverwaltungsgerichts dom till Bundesverwaltungsgericht.

19. Bundesverwaltungsgericht hyste tvivel om den rätta tolkningen av artikel 16 i direktivet och beslutade därför att vilandeförklara målet och hänskjuta följande fråga till domstolen för ett förhandsavgörande:

”Ska artikel 16.3 och 16.4 i direktiv 2003/87 tolkas så, att en verksamhetsutövare ska åläggas att betala en avgift för överskridande utsläpp även i det fallet att denne senast den 30 april ett visst år har överlämnat ett antal utsläppsrätter som motsvarar de sammanlagda utsläpp som denne har uppgett i den rapport om föregående års utsläpp från anläggningen som av kontrollören befunnits vara tillfredsställande, men den behöriga myndigheten, efter den 30 april, har fastställt att en för låg sammanlagd utsläppsmängd felaktigt har angetts i den kontrollerade utsläppsrapporten, rapporten har korrigerats och verksamhetsutövaren överlämnat de ytterligare utsläppsrätterna inom den nya fristen?”

20. Skriftliga yttranden har i förevarande mål getts in av Nordzucker, Emissionshandelsstelle, den tyska, den tjeckiska och den nederländska regeringen, Förenade kungarikets regering och kommissionen. Domstolen beslutade att inte hålla förhandling i målet.

### III – Rättslig bedömning

21. Den hänskjutande domstolen har ställt sin fråga för att få klarhet i huruvida den påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i direktivet ska tillämpas på en verksamhetsutövare som den 30 april ett visst år överlämnade ett antal utsläppsrätter som motsvarade dess utsläpp under föregående år, vilket kontrollerats i enlighet med artikel 15 i direktivet, men som efter en senare kontroll av den behöriga nationella myndigheten visat sig inte täcka verksamhetsutövarens utsläpp under föregående år.

22. Bundesverwaltungsgericht har i sin detaljerade begäran om förhandsavgörande förklarat att två olika angreppssätt är möjliga och att den anser att det finns starka argument för båda. Den anser dock, främst på grundval av ordalydelsen i de relevanta bestämmelserna i direktivet, att den hänskjutna frågan bör besvaras nekande.

23. De två angreppssätten har också diskuterats av de parter som yttrat sig i detta mål. Nordzucker, den tjeckiska och den nederländska regeringen, Förenade kungarikets regering och kommissionen har hävdat att artikel 16.3 i direktivet ska tolkas restriktivt. Den bestämmelsen ska i så fall inte anses tillämplig i den situation som den hänskjutande domstolen beskrivit.

24. Den tyska regeringen och Emissionshandelsstelle har däremot föreslagit att domstolen besvarar den hänskjutna frågan jakande. Enligt deras mening kan man dra paralleller mellan situationen i det nationella målet och den som domstolen prövade i målet Billerud Karlsborg och Billerud Skärblacka.<sup>6</sup> Domstolen slog där fast att påföljden enligt artikel 16.3 i direktivet var automatiskt tillämplig på verksamhetsutövare som senast den 30 april ett visst år inte överlämnat en tillräcklig mängd utsläppsrätter och klargjorde att bötesbeloppet inte kan justeras av nationella domstolar.

6 — C-203/12, EU:C:2013:664.

25. Som jag nu kommer att förklara, anser jag att en systematisk och teleologisk tolkning av artikel 16.3 i direktivet, trots dess något tvetydiga ordalydelse, stöder de argument som anförts av Nordzucker, den tjeckiska och den nederländska regeringen, Förenade kungarikets regering och kommissionen. Även om jag förstår övervägandena bakom den tolkning som den tyska regeringen och Emissionshandelsstelle förespråkar, anser jag i slutändan inte att det finns stöd för dem. Jag tolkar inte heller domen Billerud Karlsborg och Billerud Skärblacka (EU:C:2013:664) så, att den stöder den ståndpunkten.

26. Det ska till att börja med noteras att ordalydelsen av artikel 16.3 i direktivet inte är otvetydig vad gäller den skyldighet som föreligger vid äventyr av den där angivna påföljden. Enligt den bestämmelsen ska medlemsstaterna ålägga en avgift för överskridande utsläpp för ”verksamhetsutövare som inte senast den 30 april varje år överlämnar tillräckligt många utsläppsrätter för att täcka utsläppen under det föregående året”.

27. Som den hänskjutande domstolen med rätta påpekat, är ingen av tolkningarna vid första påseendet oförenlig med ordalydelsen i artikel 16.3 i direktivet. Den bestämmelsen kan således uppfattas så, att den hänvisar till utsläppen under föregående år som kontrollerats i enlighet med artikel 15 i direktivet, eller, alternativt, till alla utsläpp under föregående år enligt vad som fastställts i en slutrapport, eventuellt efter ytterligare kontroller av de behöriga nationella myndigheterna.

28. Läser man artikel 16.3 i direktivet i dess rätta sammanhang står det dock enligt min mening klart att den förra tolkningen är den rätta.

29. Det ska för det första betonas att en av de pelare som bär upp det system som direktivet inrättat är skyldigheten för verksamhetsutövare att överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarar deras sammanlagda utsläpp under föregående kalenderår. Det är upp till varje verksamhetsutövare att rapportera sina utsläpp till de behöriga myndigheterna i enlighet med de regler och principer som anges i kommissionens särskilda riktlinjer (nedan kallade riktlinjerna)<sup>7</sup> (artikel 14.3 i direktivet).

30. Med tanke på betydelsen av detta förfarande och de ekonomiska fördelar som verksamhetsutövare kan ha av att inte rapportera sina utsläpp fullt ut, har unionslagstiftaren dock beslutat att myndigheterna inte automatiskt kan förlita sig på de rapporter som verksamhetsutövarna ger in, utan de måste först genomgå en särskild kontroll. Enligt artikel 15 första stycket i direktivet och bilaga V till direktivet ska kontrollören vara ”oberoende av verksamhetsutövaren, ... utföra sina uppgifter på ett korrekt, objektivt och professionellt vis” och vara kvalificerad för uppgiften. Denne ska beakta de rapporter som verksamhetsutövarna ger in samt övervakningssystemen under föregående år och – i synnerhet – kontrollera att uppgifterna är ”tillförlitliga, trovärdiga och korrekta”.

31. Denna kontroll är ett avgörande steg i processen. Om en rapport inte kontrolleras och befinns vara tillfredsställande, stannar processen upp. Verksamhetsutövaren kan inte göra några ytterligare överföringar av utsläppsrätter tills rapporten har befunnits vara tillfredsställande (artikel 15 andra stycket). Om kontrollen däremot ger ett positivt resultat har verksamhetsutövaren, som nämnts ovan, till den 30 april samma år på sig att överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarar de sammanlagda utsläppen. Faktum är att artiklarna 6.2 e och 12.3 i direktivet uttryckligen stadgar att skyldigheten att överlämna utsläppsrätter motsvarar utsläppen ”i överensstämmelse med den kontroll som utförts i enlighet med artikel 15”.

7 — Kommissionens beslut 2004/156/EG av den 29 januari 2004 om riktlinjer för övervakning och rapportering av utsläpp av växthusgaser i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG (EUT L 59, s. 1).

32. Direktivet föreskriver inte, åtminstone inte uttryckligen, någon ytterligare kontroll av det antal utsläppsrätter som redan kontrollerats enligt artikel 15 i direktivet. Det finns heller ingen bestämmelse om att ytterligare utsläppsrätter ska överlämnas efter den 30 april, för det fall att de nationella myndigheterna skulle komma fram till att de utsläppsrätter som redan överlämnats av någon anledning inte täcker de sammanlagda utsläppen.

33. Direktivet kan uppenbart inte tolkas så, att det hindrar ytterligare kontroller från de behöriga myndigheternas sida eller möjligheten för en verksamhetsutövare att överlämna ytterligare utsläppsrätter efter den 30 april för att uppfylla skyldigheten att överlämna ett tillräckligt antal utsläppsrätter. Tvärtom förefaller det mig som att nationella bestämmelser som medger båda möjligheterna bara skulle stärka det system som upprättats genom direktivet.

34. Den påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i direktivet kan rimligen bara avse underlåtenhet att uppfylla den skyldighet som den bestämmelsen uttryckligen ålägger verksamhetsutövaren, nämligen att senast den 30 april överlämna rätt antal utsläppsrätter, enligt vad som kontrollerats av en kontrollör. Det vore kontraintuitivt att tolka direktivet så, att detta fordrar att en påföljd åläggs automatiskt vid åsidosättande av en skyldighet som inte är tydligt preciserad i direktivet.

35. Att det är antalet utsläppsrätter, kontrollerade enligt artikel 15, som är centralt i det system som upprättats genom direktivet framgår också av riktlinjerna, som publicerats med stöd av artikel 14.1 i direktivet.<sup>8</sup> I punkt 7.4 i riktlinjerna anges att "[d]en behöriga myndigheten skall använda den totala utsläpps-siffran för en anläggning i en utsläppsrapport som har kontrollerats och befunnits vara tillfredsställande för att kontrollera om verksamhetsutövaren har överlämnat tillräckligt många utsläppsrätter för denna anläggning".<sup>9</sup>

36. Den tolkningen tycks ha stöd i förarbetena till direktivet. I punkt 17 i motiveringen till kommissionens förslag till direktiv, framlagt den 23 oktober 2001, anges att "[f]örsummelse av plikten att överlämna tillräckligt antal utsläppsrätter för att täcka de utsläpp som *fastställts genom kontroll* skall behandlas på ett stringent och samordnat sätt inom hela [unionen]. Detta kan uppnås genom införandet av böter ...".<sup>10</sup>

37. Värt att notera är att artikel 16.2 i direktivet, som rör offentliggörande av namnen på de verksamhetsutövare som bryter mot kraven på överlämnande av tillräckligt många utsläppsrätter, i sin ursprungliga lydelse – som är tillämplig i det aktuella fallet – uttryckligen hänvisade till skyldigheten "enligt artikel 12.3" i direktivet.<sup>11</sup> Man skulle tveklöst kunna hävda att i den mån artikel 16.2 och 16.3 i direktivet var, och fortfarande är, olika formulerade rör de olika överträdelser. Den tyska regeringen och Emissionshandelsstelle har också anfört att artikel 16.3 har ett bredare tillämpningsområde än artikel 16.2.

38. Den tolkningen stöds dock inte av förarbetena. Att de båda punkterna i artikel 16 i direktivet är formulerade olika beror på att punkt 2 i kommissionens ursprungliga förslag var avsett att gälla alla överträdelser av nationell lagstiftning som antagits för att genomföra direktivet, medan syftet med punkt 3 var att bestraffa underlåtenhet att överlämna tillräckligt många utsläppsrätter.

8 – Ibidem.

9 – Min kursivering. Det ska i detta sammanhang betonas att riktlinjerna inte har antagits som *soft law*, utan, som nämns i fotnot 6, i form av ett kommissionsbeslut, det vill säga en rättsakt med bindande verkan.

10 – KOM(2001) 581 slutlig. Min kursivering.

11 – I dess nuvarande lydelse hänvisar artikel 16.2 i direktivet till "kraven på överlämnande av tillräckligt många utsläppsrätter *enligt detta direktiv*" (min kursivering). Den ändringen gjordes genom Europaparlamentets och rådets direktiv 2008/101/EG av den 19 november 2008 om ändring av direktiv 2003/87/EG så att luftfartsverksamhet införs i systemet för handel med utsläppsrätter för växthusgaser inom gemenskapen (EUT L 8, 2009, s. 3), som utvidgade handeln med utsläppsrätter till luftfartsverksamhet. Ändringen var tänkt att avspegla direktivets breddade tillämpningsområde. Som Förenade kungarikets regering korrekt påpekat, påverkade ändringen av artikel 16.2 dock inte verksamhetsutövarnas skyldigheter.

Europaparlamentet ansåg dock – och kommissionen godtog detta – att det beträffande många typer av överträdelser av direktivet, inklusive dem som gällde nationella genomförandeåtgärder, var oproportionerligt att hänga ut verksamhetsutövarna och att detta skulle begränsas till de fall då dessa underlät att överlämna tillräckligt många utsläppsrätter.<sup>12</sup>

39. Förarbetena till direktivet tycks alltså indikera att skillnaden i ordalydelsen mellan de båda punkterna inte återspeglade ett val från unionslagstiftarens sida att göra en åtskillnad mellan de olika slags överträdelser som omfattas av respektive punkt.

40. Ytterligare stöd för den tolkningen står att finna i domen *Billerud Karlsborg och Billerud Skärblacka*, där domstolen fann att skyldigheten att överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarade de sammanlagda utsläpp under föregående kalenderår som validerats enligt artikel 15, såsom föreskrivs i artiklarna 6.2 e och 12.3 i direktivet, är ”den enda skyldigheten som är förenad med en bestämd sanktion som är föreskriven i direktiv 2003/87, medan det enligt artikel 16 överlåts åt medlemsstaterna att fastställa påföljderna för andra beteenden som strider mot direktivets bestämmelser”.<sup>13</sup>

41. En annan tolkning av artikel 16.3 i direktivet skulle dessutom utgöra ett problem beträffande proportionaliteten av den påföljd som föreskrivs där.

42. I domen *Billerud Karlsborg och Billerud Skärblacka* slog domstolen också fast att den fasta, automatiska påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i direktivet var proportionerlig, bland annat av det skälet att verksamhetsutövarna känner till exakt hur många utsläppsrätter de ska överlämna (tack vare kontrollen enligt artikel 15) och har skälig tid på sig att uppfylla den förpliktelsen. En omsorgsfull verksamhetsutövare kommer naturligtvis inte att dröja med att uppfylla sin förpliktelse till sista ögonblicket. Domstolen fann därför att de nationella domstolarna inte med hänvisning till proportionalitetsprincipen ska kunna ändra det bötesbelopp som anges i artikel 16.3 i direktivet, även om verksamhetsutövarens underlåtenhet skulle bero på ”ett internt administrativt fel”.<sup>14</sup>

43. Förevarande fall framstår dock – utifrån vad som framgår av begäran om förhandsavgörande – som tämligen annorlunda jämfört med det ovannämnda. Nordzucker har anfört att det gjorde fel på grund av att det förlitade sig på en skrivelse från ministeriet som förklarade att den sorts anläggning som Nordzucker använde sig av (torkanläggningen) inte omfattades av handeln med utsläppsrätter. Rapporten kontrollerades också av en kontrollör i enlighet med artikel 15 i direktivet. Inte förrän senare – det vill säga efter den 30 april – underrättade de tyska myndigheterna Nordzucker om att det antal utsläppsrätter som överlämnats inte räckte, eftersom även utsläppen från torkanläggningen skulle beaktas vid tillämpningen av direktivet.

44. I den mån Nordzuckers beteende alls bör leda till någon påföljd – vilket det ankommer på den nationella domstolen att bedöma – saknade Nordzucker i alla händelser före den 30 april möjlighet att säkert känna till det sammanlagda antalet utsläppsrätter som skulle överlämnas. Det kan allvarligt ifrågasättas om det är proportionerligt att under sådana omständigheter automatiskt ålägga höga böter.

45. Enligt den tyska regeringen och Emissionshandelsstelle skulle det i stället vara oproportionerligt att tillämpa den påföljden för alla överträdelser av skyldigheterna enligt artiklarna 6.2 e och 12.3 i direktivet, samtidigt som verksamhetsutövare som kan ha förlett den kontrollör som kontrollerade rapporten att göra fel (exempelvis genom att lämna missvisande uppgifter eller på annat bedrägligt sätt) skulle undslippa påföljden.

12 — Se Europaparlamentets betänkande om förslaget till Europaparlamentets och rådets direktiv om ett system för handel med utsläppsrätter för växthusgaser inom gemenskapen och om ändring av rådets direktiv 96/61/EG (slutlig A5-0303/2002), s. 28.

13 — Se dom *Billerud Karlsborg och Billerud Skärblacka*, EU:C:2013:664, punkt 25 (min kursivering).

14 — *Ibidem*, punkterna 19 och 33–42.

46. Jag delar inte denna uppfattning. Att den påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i direktivet inte är tillämplig betyder inte att de verksamhetsutövarna inte kan åläggas någon påföljd alls. Enligt artikel 16.1 i direktivet ska medlemsstaterna fastställa regler om påföljder för överträdelse av de nationella bestämmelser som antagits i enlighet med direktivet, och de påföljderna ska vara ”*effektiva, proportionella och avskräckande*”.<sup>15</sup>

47. Det ankommer således på de nationella myndigheterna att föreskriva påföljder som kan åläggas verksamhetsutövare som, trots att de uppfyller sina skyldigheter enligt artiklarna 6.2 e och 12.3 i direktivet, begår andra slags överträdelse som hindrar att handeln med utsläppsätter, såsom den upprättats genom direktivet, fungerar på rätt sätt. De påföljderna måste vara effektiva och avskräckande. Det betyder, enligt min mening att bedrägligt beteende såsom det som den tyska regeringen och Emissionshandelsstelle nämnt kan (och bör) leda till allvarliga påföljder. Samtidigt måste de påföljderna vara proportionerliga. Det innebär att situationer som den Nordzucker befinner sig i måste bli föremål för en helhetsbedömning av alla de relevanta faktiska omständigheterna för att avgöra om en överträdelse föreligger och vilken påföljden bör bli (såsom huruvida företaget var i god tro, om det förleddes att göra fel av myndigheterna och så vidare).

48. Min slutsats blir därför att Nordzuckers underlåtenhet inte omfattas av artikel 16.3 i direktivet utan i så fall av artikel 16.1.

#### IV – Förslag till avgörande

49. Mot bakgrund av föregående överväganden föreslår jag att domstolen besvarar Bundesverwaltungsgerichts tolkningsfrågor på följande sätt:

Den påföljd som föreskrivs i artikel 16.3 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG av den 13 oktober 2003 om ett system för handel med utsläppsätter för växthusgaser inom gemenskapen och om ändring av rådets direktiv 96/61/EG ska inte tillämpas på en verksamhetsutövare som den 30 april ett visst år överlämnade ett antal utsläppsätter som motsvarade dess utsläpp under föregående år, vilket kontrollerats i enlighet med artikel 15 i direktivet, men som efter en senare kontroll av den behöriga nationella myndigheten visat sig inte täcka verksamhetsutövarens utsläpp under föregående år. Det ankommer på medlemsstaterna att föreskriva vilka påföljder som, när så är lämpligt, ska tillämpas på sådana överträdelse. Dessa påföljder ska vara effektiva, proportionella och avskräckande.

15 — Min kursivering.