



Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
ELEANOR SHARPSTON
föredraget den 10 november 2016¹

Mål C-460/15

Schaefer Kalk GmbH & Co. KG
mot
Förbundsrepubliken Tyskland

(begäran om förhandsavgörande från Verwaltungsgericht (Berlins förvaltningsdomstol) (Tyskland))

”Miljöpolitik — Direktiv 2003/87/EG — Handel med utsläppsrätter för växthusgaser inom Europeiska unionen — Artikel 3 b — Definition av utsläpp — Förordning (EU) nr 601/2012 — Övervakning och rapportering — Koldioxid som överförs från en anläggning till en annan anläggning som producerar utfällt kalciumkarbonat och binds kemiskt i en sådan produkt”

1. Förevarande begäran avser tolkningen av utsläpp i direktiv 2003/87/EG.² Begreppet är av avgörande betydelse för systemet för handel med utsläppsrätter för växthusgaser som har inrättats genom direktivet (nedan kallat utsläppshandelssystemet).

2. Enligt artikel 3 b i direktiv 2003/87 är det endast fråga om utsläpp av växthusgaser i den mening som avses i direktivet när gaser (bland annat koldioxid)³ som omfattas av utsläppshandelssystemet släpps ut ”i atmosfären”. Enligt mångas förmenande utvidgas begreppet utsläpp i det direktivet genom vissa bestämmelser i kommissionens förordning (EU) nr 601/2012,⁴ som genomför direktiv 2003/87. Detta är fallet eftersom bestämmelserna föreskriver att koldioxid som överförs från en anläggning till en annan anläggning och där görs om till en stabil kemisk produkt⁵ i vilken den binder sig kemiskt (så att den i praktiken *inte* släpps ut i atmosfären) ska betraktas som utsläpp från den första anläggningen. Till följd av detta måste den som driver den första anläggningen (nedan kallad ursprungsanläggningen) uppta denna koldioxid i sin årliga rapport till den behöriga nationella myndigheten och överlämna en motsvarande mängd utsläppsrätter. Verwaltungsgericht Berlin (Berlins förvaltningsdomstol) (nedan kallad den hänskjutande domstolen) söker klarhet i huruvida detta strider mot tillämpningsområdet för utsläpp såsom detta begrepp har definierats i direktiv 2003/87 och huruvida de berörda bestämmelserna i förordning nr 601/2012 därför är ogiltiga.

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, 2003, s. 32). Den version av direktivet som är relevant i målet vid den nationella domstolen är direktivet i dess ändrade lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/29/EG av den 23 april 2009 om ändring av direktiv 2003/87/EG (EUT L 140, 2009, s. 63).

3 — Nedan använder jag ”koldioxid” och ”CO₂” synonymt.

4 — Förordning av den 21 juni 2012 om övervakning och rapportering av växthusgasutsläpp i enlighet med direktiv 2003/87/EG (EUT L 181, 2012, s. 30).

5 — Utfällt kalciumkarbonat (PCC). Detta ämne används för tillverkning av en mängd industriprodukter som klister, färg, papper med mera.

Unionsrätt

Direktiv 2003/87

3. Som framgår av skäl 5 i direktiv 2003/87 är detta avsett att bidra till ett effektivare fullgörande av Europeiska unionens och dess medlemsstaters åtaganden enligt Kyotoprotokollet till Förenta nationernas ramkonvention om klimatförändringar för att minska de antropogena utsläppen av växthusgaser (nedan kallat Kyotoprotokollet)⁶ genom en effektiv europeisk marknad för utsläppsrätter för växthusgaser (nedan kallade utsläppsrätter), med minsta möjliga försvagning av ekonomisk utveckling och sysselsättning.

4. Enligt artikel 1 första stycket i direktiv 2003/87 inrättas genom detta direktiv ett handelssystem för utsläppsrätter för växthusgaser inom unionen ”vilket syftar till att på ett kostnadseffektivt och ekonomiskt effektivt sätt minska utsläppen av växthusgaser.” I artikel 1 andra stycket föreskrivs vidare att minskningarna av växthusgasutsläppen ska ökas så att de bidrar till de minskningsnivåer som enligt vetenskapen anses nödvändiga för att undvika farliga klimatförändringar.

5. I artikel 2.1 föreskrivs att direktiv 2003/87 ska tillämpas på utsläpp från de verksamheter som anges i bilaga I och växthusgaser som anges i bilaga II. Koldioxid (CO₂) är en av de gaser som har upptagits i bilagan.

6. Enligt artikel 3 b avses med utsläpp i direktivet ”utsläpp i atmosfären av växthusgaser från källor belägna inom en anläggning ...”. Enligt artikel 3 e avses med ”anläggning: en fast, teknisk enhet där en eller flera av de verksamheter som anges i bilaga I bedrivs, liksom all annan därmed direkt förknippad verksamhet, som tekniskt sett är knuten till de verksamheter som bedrivs på platsen och som kan påverka utsläpp och föroreningar”.

7. I artikel 10a (”Gemenskapstäckande övergångsbestämmelser för gratis tilldelning”) föreskrivs särskilt följande:

”1. Senast den 31 december 2010 ska kommissionen anta gemenskapstäckande och fullt harmoniserade genomförandebestämmelser för tilldelning av utsläppsrätter enligt punkterna 4, 5, 7 och 12 ...

...

Genom de åtgärder som avses i första stycket ska det i möjligaste mån fastställas gemenskapstäckande förhandsriktmärken för att garantera att tilldelningen sker på ett sätt som ger incitament till minskade växthusgasutsläpp och energieffektiv teknik genom att beakta de mest effektiva teknikerna, ersättningsmöjligheter, alternativa produktionsprocesser, högeffektiv kraftvärme, effektiv energiåtervinning från rökgaser, användande av biomassa samt avskiljning och lagring av CO₂, om sådana möjligheter finns, och åtgärderna ska inte ge incitament till att öka utsläppen. ...

För varje sektor och delsektor ska riktmärket i princip beräknas för produkter snarare än för insatsvaror för att maximera minskningarna av växthusgasutsläppen och energieffektiviseringarna i hela produktionsprocessen i den berörda sektorn eller delsektorn.

...

6 — Kyotoprotokollet till Förenta nationernas ramkonvention antogs den 11 december 1997. Europeiska unionens råd godkände Kyotoprotokollet genom beslut 2002/358/EG (EGT L 130, 2002, s. 1).

2. Vid fastställandet av principerna för hur förhandsriktmärkena ska sättas i enskilda sektorer eller delsektorer ska utgångspunkten vara genomsnittsprestandan för de 10 % som utgör de mest effektiva anläggningarna i en sektor eller en delsektor i gemenskapen under åren 2007–2008. ...

Förordningarna enligt artiklarna 14 och 15 ska innehålla harmoniserade bestämmelser om övervakning, rapportering och verifiering av produktionsrelaterade växthusgasutsläpp i syfte att fastställa förhandsriktmärkena.

...”

8. Artikel 12 rör ”Överlåtelse, överlämnande och annullering av utsläppsrätter”. Enligt artikel 12.3 ska ”[m]edlemsstaterna ... se till att verksamhetsutövaren för varje anläggning senast den 30 april varje år överlämnar det antal utsläppsrätter, med undantag för utsläppsrätter som utfärdas enligt kapitel II,⁷ 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.”

9. Enligt artikel 12.3a ska ”[s]kyldigheten att överlämna utsläppsrätter ... inte gälla i förhållande till utsläpp som verifierats som avskilda och transporterade för permanent lagring till en anläggning som har giltigt tillstånd i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/31/EG av den 23 april 2009 om geologisk lagring av koldioxid^[8]”.

10. I artikel 14 (”Övervakning och rapportering av utsläpp”) föreskrivs särskilt följande:

”1. Senast den 31 december 2011 ska kommissionen anta en förordning för övervakning och rapportering av utsläpp ... från de verksamheter som förtecknas i bilaga I ... vilken ska baseras på de principer för övervakning och rapportering som fastställs i bilaga IV^[9] och ska, i övervaknings- och rapporteringskraven för olika växthusgaser, ange den globala uppvärmningspotentialen för respektive växthusgas.

Denna åtgärd, som avser att ändra icke väsentliga delar av detta direktiv genom att komplettera det, ska antas i enlighet med det föreskrivande förfarande med kontroll som avses i artikel 23.3.

2. Den förordning som avses i punkt 1 ska ta hänsyn till de mest exakta och aktuella vetenskapliga uppgifter som finns tillgängliga, särskilt från IPCC,^[10] och kan också specificera krav på att verksamhetsutövare ska rapportera utsläpp knutna till produktionen av varor som produceras i energiintensiva industrier som kan vara utsatta för internationell konkurrens. I förordningen får även fastställas krav på att dessa uppgifter ska verifieras av tredje man.

...

3. Medlemsstaterna ska se till att varje verksamhetsutövare vid en anläggning ... övervakar och rapporterar utsläppen från anläggningen till den behöriga myndigheten under varje kalenderår efter utgången av det kalenderåret i enlighet med den förordning som avses i punkt 1.

...”

7 — Det kapitlet rör luftfart och saknar därför betydelse i det nationella målet.

8 — EUT L 140, 2009, s. 113.

9 — Enligt principerna för övervakning och rapportering i denna bilaga ska verksamhetsutövaren i rapporten från en anläggning bland annat tillhandahålla de sammanlagda utsläppen från anläggningen som beräknats eller mätts för varje verksamhet i bilaga I. Se bilaga IV ”Rapportering av utsläpp”, punkterna B och C.

10 — FN:s klimatpanel.

11. I artikel 15 första stycket ("Verifiering och ackreditering") föreskrivs att "[m]edlemsstaterna ska se till att de rapporter som lämnas in av verksamhetsutövarna ... enligt artikel 14.3 kontrolleras i enlighet med kriterierna i bilaga V och alla närmare bestämmelser som antagits av kommissionen enligt [artikel 15] och att den behöriga myndigheten underrättas om detta".

12. I artikel 16 ("Påföljder") anges särskilt 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. ...

...

3. Medlemsstaterna ska 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 ska vara 100 EUR för varje ton koldioxidkvivalenter som släpps ut 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 ska överlämna utsläppsrätter för det följande kalenderåret."

Förordning nr 601/2012

13. Såsom framgår av den andra rättsliga grunden genomför förordning nr 601/2012 bland annat artikel 14.1 i direktiv 2003/87. I artikel 1 i förordning nr 601/2012 anges att förordningen fastställer bestämmelser om övervakning och rapportering av växthusgasutsläpp och verksamhetsuppgifter i enlighet med direktiv 2003/87 under den handelsperiod för handelssystemet för utsläppsrätter som inleds den 1 januari 2013 och under efterföljande handelsperioder.

14. I artikel 5 föreskrivs att övervakningen och rapporteringen "ska vara komplett och omfatta alla process- och förbränningsutsläpp från alla utsläppskällor och bränsle-/materialmängder som hör till de verksamheter som ingår i förteckningen i bilaga I till direktiv 2003/87/EG och ... alla växthusgaser som specificeras för dessa verksamheter, men dubbelräkningar ska undvikas."¹¹

15. I artikel 11.1 anges att "[v]arje verksamhetsutövare ... ska övervaka växthusgasutsläpp på grundval av den övervakningsplan som godkänts av den behöriga myndigheten i enlighet med artikel 12, och beakta arten och funktionen hos den anläggning ... som övervakningsplanen tillämpas på".¹²

16. Av artikel 20.2 framgår att "[n]är verksamhetsutövaren definierar övervaknings- och rapporteringsförfarandet ska de sektorspecifika kraven som avses i bilaga IV ingå i definitionen". I punkt 10.B fjärde stycket i bilaga IV i förordning nr 601/2012 föreskrivs att "[o]m koldioxid används i anläggningen eller förflyttas till en annan anläggning för produktion av ... PCC ... ska denna mängd koldioxid betraktas som utsläpp från den anläggningen som producerat koldioxiden i fråga".

11 — Se ovan punkt 5.

12 — Övervakningsplanen ska, enligt artikel 49 i förordning nr 601/2012, bestå av detaljerad, fullständig och öppen dokumentation av övervakningsmetoden för en bestämd anläggning, inklusive allmän information om anläggningen, en detaljerad beskrivning av de beräkningsbaserade eller mättingsbaserade metoderna där dessa tillämpats och en närmare beskrivning av den övervakningsmetoden i händelse av överföring av koldioxid. Se artikel 12.1 andra stycket och punkt 1 i bilaga I i förordning nr 601/2012.

17. I artikel 49.1 föreskrivs följande:

”Verksamhetsutövaren ska från anläggningens utsläpp dra ifrån varje mängd koldioxid som härrör från fossilt kol i verksamheter som omfattas av bilaga I i direktiv 2003/87/EG som inte släpps ut från anläggningen utan som överförs från anläggningen till

- a) en avskiljningsanläggning för transport och långsiktig geologisk lagring i en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG,
- b) ett transportnät för långsiktig geologisk lagring i en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG, eller
- c) en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG för långsiktig geologisk lagring.

För all annan överföring av koldioxid från anläggningen får inget koldioxid från anläggningens utsläpp dras ifrån.”¹³

Tysk rätt

18. Lagen om handel med utsläppsrätter för växthusgaser (Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen) av den 21 juli 2011 införlivar direktiv 2003/87 med tysk rätt. Utsläpp definieras i artikel 3 i denna lag. Med utsläpp avses utsläpp i atmosfären av växthusgaser som härstammar från de verksamheter som förtecknas i bilaga I till lagen. Enligt artikel 5.1 i nämnda lag ska en verksamhetsutövare beräkna utsläppen från sin anläggning för varje kalenderår och underrätta den behöriga myndigheten om denna mängd senast den 31 mars påföljande år. Enligt artikel 6 ska verksamhetsutövaren inkomma med en övervakningsplan till den behöriga myndigheten avseende varje handelsperiod för myndighetens godkännande.

Bakgrund, förfarandet och tolkningsfrågorna

19. Schaefer Kalk GmbH & Co. KG (nedan kallat Schaefer Kalk) driver en kalkförbränningsanläggning i Hahnstätten (Tyskland). Verksamheten i fråga omfattas av utsläppshandelssystemet.¹⁴ Schaefer Kalk överför en del av den koldioxid som uppkommer till följd av denna verksamhet till en anläggning där koldioxiden används för att producera PCC.

20. Den 31 juli 2012 ansökte Schaefer Kalk hos Deutschen Emissionshandelsstelle (nedan kallat Tysklands utsläppshandelsmyndighet) om godkännande av dess övervakningsplan. Företaget ansökte särskilt om att det inte skulle ha någon skyldighet att rapportera om den koldioxid som överfördes för produktion av PCC (och således inte behöva överlämna utsläppsrätter motsvarande den koldioxid som överförts). Schaefer Kalk anförde i huvudsak att koldioxiden är kemiskt bunden i PCC och därmed inte släpps ut i atmosfären.

21. Tysklands utsläppshandelsmyndighet godkände Schaefer Kalks övervakningsplan den 10 januari 2013, utan att behandla frågan om koldioxid som överfördes för produktion av PCC. Genom ett efterföljande beslut av den 29 augusti 2013 (nedan kallat beslutet från augusti 2013) avlog samma myndighet Schaefer Kalks ansökan om att från de överförda utsläppen få dra av koldioxid med hänvisning till att artikel 49 och bilaga IV i förordning nr 601/2012 inte ger stöd för ett sådant avdrag.

13 — Syftet med artikel 49 framgår av skäl 13, som anger att för att ”täppa till potentiella kryphål i samband med överföring av ... ren koldioxid” bör en sådan överföring endast ske för lagring på en geologisk lagringsplats enligt EU:s system för handel med utsläppsrätter för växthusgaser, som för närvarande är den enda permanenta lagringsform för koldioxid som godtagits inom EU:s utsläppshandelssystem”.

14 — I bilaga I anges bland de verksamheter som omfattas av utsläppshandelssystemet ”[p]roduktion av kalk eller bränning av dolomit eller magnesit i roterugn eller i andra typer av ugnar med en produktionskapacitet som överstiger 50 ton per dag”.

22. Schaefer Kalk överklagade beslutet från augusti 2013 till den hänskjutande domstolen och anförde i huvudsak att artikel 49.1 andra stycket, jämte punkt 10.B fjärde stycket i bilaga I, i förordning nr 601/2012 strider mot artiklarna 3 b och 14.1 i direktiv 2003/87 i den del de i utsläppen från en anläggning inkluderar koldioxid som inte släpps ut i atmosfären utan överförs till en annan anläggning för produktion av PCC där denna koldioxid är kemiskt bunden. Den ekonomiska börda (det vill säga årligt överlämnande av utsläppsätter motsvarande denna koldioxid) som uppkommer till följd av detta riskerar att motverka att verksamhetsutövare gör sådana överföringar och riskerar således att undergräva målet om minskade utsläpp som eftersträvas med direktiv 2003/87.

23. Den hänskjutande domstolen beslutade därför att vilandeförklara målet och ställa följande frågor till domstolen:

- ”1. Är kommissionens förordning (EU) nr 601/2012 ogiltig och strider den mot de mål som uppställs i direktiv 2003/87, i den del det i artikel 49.1 andra [stycket] i [nämnda förordning] föreskrivs att koldioxid som inte överförs, i den mening som avses i artikel 49.1 första [stycket], ska betraktas som utsläpp från den anläggning som producerat koldioxiden i fråga?
2. Är kommissionens förordning (EU) nr 601/2012 ogiltig och strider den mot de mål som uppställs i direktiv 2003/87, i den del det i punkt 10 i bilaga IV föreskrivs att koldioxid som överförs för produktion av [PCC] ska betraktas som utsläpp från den anläggning som producerat koldioxiden i fråga?”

24. Schaefer Kalk, den tyska regeringen och Europeiska kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden. Dessa parter, jämte Tysklands utsläppshandelsmyndighet, yttrade sig även muntligen vid förhandlingen den 30 juni 2016.

Bedömning

Huruvida Schaefer Kalks påstående att förordning nr 601/2012 är ogiltig kan upptas till sakprövning

25. Den tyska regeringen har ifrågasatt huruvida Schaefer Kalk, i målet vid den hänskjutande domstolen, kan åberopa att artikel 49.1 andra stycket, jämte punkt 10.B fjärde stycket i bilaga IV, i förordning nr 601/2012 är ogiltiga, trots att nämnda bolag inte har väckt talan om ogiltighet av förordningen i fråga i tribunalen. Den tyska regeringen har i detta sammanhang åberopat den vidare tillgången till unionsdomstolarna som nu finns till följd av det tredje fallet i artikel 263 fjärde stycket FEUF, vari anges att alla fysiska eller juridiska personer får väcka talan mot en akt som direkt berör dem och som inte medför genomförandeåtgärder.

26. Det är fast rättspraxis att en enskilds möjlighet att i ett mål som anhängiggjorts vid domstol göra gällande att bestämmelser i unionsrättsakter är ogiltiga, förutsätter att denna part inte hade rätt att väcka direkt talan, i enlighet med artikel 263 FEUF, mot dessa bestämmelser.¹⁵ Det är dock endast en person som utan tvivel hade kunnat väcka talan om ogiltigförklaring av den berörda rättsakten enligt de villkor som föreskrivs i den artikeln som inte kan göra gällande i en behörig nationell domstol att rättsakten är ogiltig.¹⁶ Jag har i ett annat sammanhang förklarat varför denna rättspraxis även bör tillämpas på det tredje fallet.¹⁷

15 — Se, nyligen, dom av den 28 april 2016, Borealis Polyolefine m.fl., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 och C-391/14 till C-393/14, EU:C:2016:311, punkt 46, och där angiven rättspraxis.

16 — Se, bland annat, dom av den 17 mars 2016, Portmeirion Group, C-232/14, EU:C:2016:180, punkt 23, och där angiven rättspraxis.

17 — Se mitt förslag till avgörande, A m.fl., C-158/14, EU:C:2016:734, punkterna 67–72.

27. I förevarande mål var det motiverat att Schaefer Kalk ställde sig tveksamt till att det var möjligt för bolaget att väcka direkt talan om ogiltigförklaring i tribunalen av de bestämmelser i förordning nr 601/2012 som nu har ifrågasatts på grundval av artikel 263.4 FEUF.

28. Det är riktigt att en förordning är en "regleringsakt" i den mening som avses i artikel 263 fjärde stycket FEUF, det vill säga en akt med allmän giltighet som inte antagits enligt ett lagstiftningsförfarande och som således inte har lagstiftningskaraktär.¹⁸ Talerätt enligt det tredje fallet förutsätter dock även, bland annat, att det inte finns genomförandeåtgärder avseende de som söker ogiltigförklara rättsakten. Både enligt artikel 49.1 andra stycket och punkt 10.B fjärde stycket i bilaga IV i förordning nr 601/2012 krävdes att genomförandeåtgärder skulle antas som var tillämpliga på Schaefer Kalk,¹⁹ exempelvis av den art som det beslut som Tysklands utsläppshandelsmyndighet antog den 10 januari 2013 på bolagets ansökan om godkännande av dess övervakningsplan.²⁰

29. Under dessa förhållanden måste Schaefer Kalk, i det nationella målet, ha rätt att göra gällande att dessa bestämmelser i förordning nr 601/2012 är ogiltiga och begära att den hänskjutande domstolen ska hänskjuta frågan till domstolen för förhandsavgörande.

Inledande synpunkter

30. Det är klarlagt att kalkförbränning är en verksamhet som omfattas av direktiv 2003/87. Till skillnad från detta har produktion av PCC inte upptagits i bilaga I i direktivet och omfattas därför inte av utsläppshandelssystemet.

31. Både den tyska regeringen och Tysklands utsläppshandelsmyndighet har gjort gällande att den kemiska omvandlingen av koldioxid som används för produktion av PCC är ofullständig. Minst 20 procent av de ingående gaserna släpps i slutänden ut i atmosfären som avfallsgas.²¹ I sina skriftliga yttranden har kommissionen förklarat att den kemiska processen för att producera PCC inte i sig själv innebär att utsläpp sker. Kommissionen angav dock vid förhandlingen, som svar på en fråga som domstolen ställt, att en del av den "insatskoldioxiden" i slutänden kan försvinna och således släppas ut i atmosfären. Därtill har den tyska regeringen gjort gällande att det, i en situation som den i det nationella målet, är nödvändigt att beakta eventuella koldioxidförluster under transport eller läckage från anläggningen. Vid förhandlingen invände Schaefer Kalk mot dessa yttranden om faktiska omständigheter och förklarade att de inte hade framlagts i det nationella målet.

32. Inom ramen för ett förfarande enligt artikel 267 FEUF är domstolen endast behörig att tolka eller pröva giltigheten av en unionsrättsakt på grundval av de uppgifter om de faktiska omständigheterna som har lämnats av den nationella domstolen.²² Det ankommer därför inte på domstolen att pröva huruvida en del av den koldioxid som överförs från Schaefer Kalks anläggning till en annan anläggning för produktion av PCC försvinner (eller rimligen kan försvinna) under transport eller faktiskt släpps ut i atmosfären till följd av denna produktion. I alla händelser är det klarlagt att

18 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 oktober 2013, Inuit Tapiriit Kanatami m.fl./parlamentet och rådet, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punkt 60.

19 — Frågan huruvida en rättsakt innehåller genomförandeåtgärder ska bedömas med hänsyn till den person som anser sig ha rätt att väcka talan enligt det tredje fallet i artikel 263 fjärde stycket FEUF. Det saknar således betydelse huruvida den berörda akten medför genomförandeåtgärder i förhållande till andra enskilda. Se, bland annat, dom av den 28 april 2015, T & L Sugars och Sidul Açúcares/kommissionen, C-456/13 P, EU:C:2015:284, punkt 32, och där angiven rättspraxis.

20 — Sådant godkännande krävs enligt artikel 12.1 första stycket i förordning nr 601/2012.

21 — Tysklands utsläppshandelsmyndighet angav vid förhandlingen att även om det skulle vara tänkbart med en mindre mängd "överskottskoldioxid", så skulle ett optimalt upptag av PCC medföra minst 20 procent avfallsgas.

22 — Se, bland annat, dom av den 9 oktober 2014, Traum, C-492/13, EU:C:2014:2267, punkt 19, och dom av den 21 juli 2016, Argos Supply Trading, C-4/15, EU:C:2016:580, punkt 29.

åtminstone en övervägande del av den koldioxid som används i den kemiska processen för att producera PCC är kemiskt bunden i denna produkt. Det är mot denna bakgrund som jag ska bedöma de hänskjutna frågorna. Det ankommer på den hänskjutande domstolen att, i förekommande fall, i nödvändig utsträckning fastställa de faktiska omständigheterna.

33. I en situation som den nu aktuella medför artikel 49.1 andra stycket och punkt 10.B fjärde stycket i bilaga IV förordning (EU) nr 601/2012 att all koldioxid som överförs för produktion av PCC anses utgöra utsläpp från den anläggning där det producerades även om (i minsta fall) en övervägande del av denna koldioxid inte släpps ut i atmosfären, och därmed att den som driver den anläggningen, i enlighet med artikel 12.3 i direktiv 2003/87, således måste rapportera dessa mängder koldioxid som utsläpp i enlighet med artikel 12.3 i direktiv 2003/87 och överlämna utsläppsrätter i motsvarande mån. Frågan är huruvida kommissionen kunde införa en sådan bestämmelse utan att bortse från definitionen av utsläpp i artikel 3 b i direktiv 2003/87, vilken artikel 14.1 i samma direktiv hänvisar till. Båda tolkningsfrågorna rör denna fråga och bör därför bedömas tillsammans.

Kan koldioxid som överförs till en anläggning för produktion av PCC anses utgöra utsläpp inom ramen för utsläppshandelssystemet?

34. Av skäl 5 i direktiv 2003/87 framgår att direktivets mål är att införa utsläppshandelssystemet för att bidra till fullgörandet av Europeiska unionens och dess medlemsstaters åtaganden enligt Kyotoprotokollet, vilket syftar till en minskning av utsläppen av växthusgas i atmosfären till en nivå som förhindrar farliga antropogena inverknings på klimatsystemet, och vars ändamål är att skydda miljön.²³

35. Den ekonomiska principen för utsläppshandelssystemet är att se till att de utsläppsminskningar av växthusgaser som måste företas för att uppnå ett på förhand fastställt miljömål sker till lägsta möjliga kostnad. Genom att bland annat tillåta försäljning av utsläppsrätter syftar detta system till att vara ett incitament för alla deltagare i detta system att släppa ut mindre växthusgaser än vad de ursprungligen getts rätt till, så att de kan sälja överskottet till någon annan deltagare vars utsläpp överskrider de utsläppsrätter som denne tilldelats.²⁴ Det finns i huvudsak två olika sätt att uppnå detta resultat. Antingen minskas de växthusgaser som produceras (typiskt sett genom att använda mer effektiva produktionsmetoder) eller genom att undvika att växthusgaser släpps ut i atmosfären (exempelvis genom att omvandla gaserna till en produkt som de är kemiskt bundna i).

36. Således utgör artikel 12.3 i direktiv 2003/87, enligt vilken varje verksamhetsutövare är skyldig att senast den 30 april under det innevarande året överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarar dennes sammanlagda utsläpp under föregående kalenderår, en av grundpelarna i utsläppshandelssystemet.²⁵

37. Räckvidden av detta krav, som är avgörande för att kunna besvara den hänskjutande domstolens frågor, är framför allt beroende av betydelsen av begreppet utsläpp såsom detta har definierats i artikel 3 b i direktiv 2003/87. Jag ska därför, i enlighet med fast rättspraxis, tolka bestämmelsen inte bara med hänsyn till dess lydelse, utan också med hänsyn till sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som den ingår i.²⁶

23 — Dom av den 16 december 2008, Arcelor Atlantique och Lorraine m.fl., C-127/07, EU:C:2008:728, punkt 29.

24 — Dom av den 16 december 2008, Arcelor Atlantique och Lorraine m.fl., C-127/07, EU:C:2008:728, punkt 32. Se även dom av den 7 april 2016, Holcim (Rumänien)/kommissionen, C-556/14 P, ej publicerad, EU:C:2016:207, punkterna 64 och 65.

25 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 29.

26 — Se, bland annat, dom av den 4 februari 2016, Hassan, C-163/15, EU:C:2016:71, punkt 19, och där angiven rättspraxis.

38. Det följer av ordalydelsen i artikel 3 b i direktiv 2003/87 att utsläpp inte kan förekomma med mindre än att växthusgaser *släpps ut* ”i atmosfären”, det vill säga i de gasskikt som finns runt jorden. I överensstämmelse med direktivets mål att minska växthusgasutsläppen för att undvika farliga klimatförändringar,²⁷ medför *produktionen* av växthusgaser inte i sig utsläpp, om dessa gaser inte släpps ut i atmosfären.²⁸ Bilaga IV i direktiv 2003/87, som innehåller allmänna principer för övervakning och rapportering, ger inte upphov till någon annan slutsats: Enligt denna bilaga ska verksamhetsutövaren tillhandahålla de ”sammanlagda utsläppen” som beräknats eller mätts för varje verksamhet som omfattas av utsläppshandelssystemet i sin rapport från en anläggning.²⁹

39. Emellertid, såsom Tysklands utsläppshandelsmyndighet, den tyska regeringen och kommissionen riktigt har gjort gällande, är definitionen i artikel 3 b inte begränsad till ”direkta och omedelbara” utsläpp av växthusgaser i atmosfären. Således innebär inte omständigheten att växthusgaser endast släpps ut i atmosfären viss tid efter att de producerades och eventuellt släpps ut utanför den anläggning de härstammar från att de inte kan klassificeras som utsläpp. En motsatt tolkning skulle göra det möjligt för verksamhetsutövare att kringgå utsläppshandelssystemet genom att avskilja växthusgaser som produceras i en anläggning och överföra dem till en annan anläggning i syfte att skjuta upp utsläppet av dem i atmosfären.

40. Jag delar därför uppfattningen att om en del av den koldioxid som överförs till en annan anläggning för produktion av PCC, i en situation som den nu aktuella, i realiteten släpps ut i atmosfären som en följd av transportförluster eller läckage, eller produktionsprocessen i sig,³⁰ såvitt avser *den del* av den koldioxid som överfördes som utsläpp från ursprungsanläggningen, är förenlig med definitionen i direktiv 2003/87. Denna tolkning överensstämmer både med direktivets tillämpningsområde, såsom detta har definierats i artikel 2.2, och med definitionen av utsläpp i artikel 3 b: att koldioxid i slutänden ”släpps ut i atmosfären” (även om det sker indirekt) och härstammar från en verksamhet som omfattas av utsläppshandelssystemet (kalkförbränning i det nationella målet).

41. Artikel 49.1 andra stycket och punkt 10.B fjärde stycket i bilaga I i förordning nr 601/2012 har dock mycket mer vidsträckt verkan. Inte bara den del av den koldioxid som överförs som eventuellt kan släppas ut i atmosfären, utan all den koldioxid som överförs till en annan anläggning för produktion av PCC, anses utgöra utsläpp från ursprungsanläggningen och omfattas därför av utsläppshandelssystemet. Med andra ord skapas enligt dessa bestämmelser en icke motbevisbar presumtion att *all* överförd koldioxid kommer att släppas ut i atmosfären.

42. Denna slutsats strider inte bara mot ordalydelsen i artikel 3 b i direktiv 2003/87, utan hotar också att undergräva själva syftet med detta direktiv, nämligen att skydda miljön genom minskade utsläpp.³¹

43. Såsom Schaefer Kalk mycket riktigt gjorde gällande vid förhandlingen, skulle de ekonomiska incitamenten bakom utsläppshandelssystemet urholkas om utsläppsrätter måste överlämnas för all koldioxid som överförs för produktion av PCC. Eftersom de motsvarande utsläppsrätterna inte längre kan säljas som ”överskott”, skulle det innebära att verksamhetsutövaren behandlas på exakt samma sätt som om denne hade släppt ut all koldioxid i atmosfären.

27 — Artikel 1 andra stycket i direktiv 2003/87.

28 — En viss nyansering av denna princip följer av att avskiljning, transport och geologisk lagring av växthusgaser i en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG har intagits i bilaga I i direktiv 2003/87. Se nedan punkterna 59 och 60.

29 — Bilaga IV, del A, Rapportering av utsläpp, punkterna B och C.

30 — Som jag har angett tidigare ankommer det inte på domstolen att fastställa dessa faktiska omständigheter.

31 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 december 2008, Arcelor Atlantique och Lorraine m.fl., C-127/07, EU:C:2008:728, punkt 31.

44. Trots detta har den tyska regeringen gjort gällande att de ifrågasatta bestämmelserna i förordning nr 601/2012 är nödvändiga för att säkerställa att de förhandsriktmärken som har fastställs för kalkproduktion i kommissionens beslut 2011/278/EU uppfylls.³² I enlighet med artikel 10a i direktiv 2003/87 är detta riktmarke avsett att fastställa den mängd gratis utsläppsrätter som ska tilldelas för verksamheten under de övergångsperioder som anges i bestämmelsen. I enlighet med punkt 1 i bilaga I till beslut 2011/278 ska detta riktmarke beräknas med hänsyn till "[a]lla processer som är direkt eller indirekt kopplade till produktion av kalk". Av detta följer att gratis utsläppsrätter tilldelas för koldioxid som uppkommer till följd av kalkförbränning och överförs för produktion av PCC, oavsett om denna koldioxid i slutänden släpps ut i atmosfären eller inte. Den tyska regeringen har i huvudsak gjort gällande att kommissionen, med hänsyn till det harmoniseringsmål som återspeglas i artikel 10a.2 andra stycket, var tvungen att säkerställa att verksamhetsutövaren, i en situation som den nu aktuella, omfattades av skyldigheten att överlämna utsläppsrätter motsvarande denna koldioxid. Kommissionen har anfört ett liknande argument.

45. Jag kan inte godta det argumentet.

46. Enligt andra stycket i artikel 10a.2 i direktiv 2003/87 ska de förordningar som har antagits enligt, bland annat, artikel 14.1, såsom förordning nr 601/2012, innehålla harmoniserade bestämmelser om övervakning, rapportering och verifiering av produktionsrelaterade växthusgasutsläpp i syfte att fastställa förhandsriktmärken. Jag kan inte se något i denna bestämmelse som antyder att en verksamhetsutövars årliga utsläpp, i en situation som den nu aktuella, bör eller ska inkludera koldioxid som överförs för produktion av PCC och *inte* släpps ut i atmosfären. Det är riktigt att förhandsproduktriktmärket för kalkproduktion som kommissionen beräknade i beslut 2011/278 tog hänsyn till, bland annat, koldioxid som överfördes för produktion av PCC och inte släpptes ut i atmosfären. Sådan överföring av koldioxid utgör mycket riktigt en del av de "processer som är direkt eller indirekt kopplade till produktion av kalk". I målet vid den nationella domstolen innebar detta att Schaefer Kalk tilldelades fler gratis utsläppsrätter än bolaget skulle ha tilldelats om den överförda koldioxiden inte hade beaktats.³³ Det saknar dock relevans för räckvidden av, å ena sidan, skyldigheten att överlämna utsläppsrätter i artikel 12.3 i direktiv 2003/87 och, å andra sidan, den förordning för övervakning och rapportering som kommissionen skulle anta i enlighet med artikel 14.1 i samma direktiv. Båda dessa bestämmelser omfattar endast utsläpp i den mening som avses i artikel 3 b i detta direktiv.

47. Av samma skäl delar jag inte heller den uppfattning som kommissionen framförde vid förhandlingen att det enligt artikel 14.2 i direktiv 2003/87 krävdes att den anläggning som producerar PCC, på grund av att produktionen av PCC med överförd koldioxid inte är innovativ och inte innebär någon garanti för att koldioxiden inte kommer att släppas ut i atmosfären, skulle betrakta koldioxiden som överförs för produktion av PCC som utsläpp. Det enda syftet med denna bestämmelse är att kräva att kommissionen, när den antar en förordning i enlighet med artikel 14.1, ska ta hänsyn till "de mest exakta och aktuella vetenskapliga uppgifter som finns tillgängliga, särskilt från IPCC". Följaktligen kan den inte tolkas så att den utsträcker definitionen av begreppet utsläpp i artikel 3 b i direktiv 2003/87 så att det omfattar koldioxid som inte släpps ut i atmosfären. Frågan huruvida sådana utsläpp hindras genom en innovativ process eller inte saknar betydelse i detta avseende.

48. I motsats till vad Tysklands utsläppshandelsmyndighet, den tyska regeringen och kommissionen har gjort gällande erhåller en verksamhetsutövare inte heller en oskälig konkurrensfördel om den har möjlighet att "undvika att utnyttja" gratis utsläppsrätter motsvarande koldioxid som den överför till en anläggning för produktion av PCC, till skillnad från verksamhetsutövare som inte överför koldioxid på detta vis.

32 — Beslut av den 27 april 2011 om fastställande av unionstäckande övergångsbestämmelser för harmoniserad gratis tilldelning av utsläppsrätter enligt artikel 10a i direktiv 2003/87 (EUT L130, 2011, s. 1).

33 — Se ovan punkt 44.

49. Det är riktigt att ett av de mål som eftersträvas med direktiv 2003/87 är att bevara konkurrensvillkoren på den inre marknaden för handel med utsläppsrätter.³⁴ I en situation som den nu aktuella kan "fördelen" av att ha "outnyttjade" utsläppsrätter inte betraktas som oskälig och således inte innebära en snedvridning av konkurrensen. Det är helt enkelt så att fördelen endast uppkommer till följd av den objektiva skillnaden mellan en verksamhetsutövare som släpper ut växthusgaser i atmosfären och en verksamhetsutövare som undviker att göra sådana utsläpp genom att kemiskt omvandla en del av den producerade koldioxiden till ett annat stabilt kemiskt ämne där den binds. Fördelen är därför helt förenlig med de ekonomiska principerna bakom utsläppshandelssystemet.³⁵

50. Jag låter mig inte heller övertygas av argumentet (som har framställts av den tyska regeringen, Tysklands utsläppshandelssystemmyndighet och kommissionen) att verksamhetsutövare, i huvudsak, skulle kunna kringgå utsläppshandelssystemet (i synnerhet skyldigheten att överlämna utsläppsrätter) utan större svårighet om de hade rätt att dra av växthusgaser som överfördes till andra produktionsenheter från sina sammanlagda utsläpp. Som svar på en fråga som domstolen ställt vid förhandlingen har kommissionen förklarat att det är nödvändigt, i en situation som den nu aktuella, att uppta överförd koldioxid i utsläppen från en anläggning, eftersom produktion av PCC inte är en av de verksamheter som omfattas av utsläppshandelssystemet. I en sådan situation skulle det eventuellt inte vara möjligt att inspektera den anläggning som koldioxid har överförts till för produktion av PCC.

51. Målet att undvika potentiella kryphål i samband med överföring av koldioxid är helt klart ett legitimt mål.³⁶ Detta argument tar dock i sig inte i tillräcklig utsträckning hänsyn till det skydd som uppkommer till följd av det rapporterings- och övervakningssystem som inrättats genom direktiv 2003/87 och de förordningar som genomför direktivet.

52. Det följer av artikel 14.3 i direktiv 2003/87 att skyldigheten för verksamhetsutövare att överlämna utsläppsrätter, som är en av grundpelarna i utsläppshandelssystemet, vilar på de rapporter som verksamhetsutövarna upprättar i enlighet med bestämmelserna i förordning nr 601/2012 om övervakning och rapportering av växthusgasutsläpp.³⁷ Enligt dessa bestämmelser ska verksamhetsutövaren, bland annat, iaktta fullständighet (artikel 5), noggrannhet (artikel 7) och den använda metodens integritet (artikel 8) vid övervakning och rapportering av utsläpp. Enligt artikel 8 andra stycket i förordning nr 601/2012 ska utsläppsrapporter och därtill hörande upplysningar "inte innehålla några väsentliga felaktigheter eller någon snedvridning i val och presentation av information, och ska ge en trovärdig och välavvägd redogörelse för utsläppen från en anläggning".

53. I enlighet med kraven på korrekt redovisning av de överlämnade utsläppsrätterna samt artiklarna 6.2 e och 12.3 i direktiv 2003/87, ska dessa rapporter, innan de lämnas in till de nationella behöriga myndigheterna, kontrolleras på det sätt som anges bland annat i artikel 15 i nämnda direktiv.³⁸ Det framgår av artikel 15, jämförd med bilaga V i direktiv 2003/87, att kontroll av utsläppsrapporterna gjord av en oberoende kontrollör är ett nödvändigt villkor för överlämnande av utsläppsrätter. En verksamhetsutövare kan inte överlämna utsläppsrätter förrän dennes rapport har kontrollerats och befunnits tillfredsställande.³⁹

34 — Se, bland annat, dom av den 29 mars 2012, kommissionen/Polen, C-504/09 P, EU:C:2012:178, punkt 77, och dom av den 22 juni 2016, DK Recycling och Roheisen/kommissionen, C-540/14 P, EU:C:2016:469, punkterna 49 och 50.

35 — Se ovan punkt 35.

36 — Se skäl 13 i förordning nr 601/2012.

37 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 31.

38 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 31.

39 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 32.

54. En av kontrollörens allmänna skyldigheter är just att verifiera ”med rimlig tillförlitlighet ... att rapporten från verksamhetsutövaren inte innehåller några väsentliga felaktigheter”.⁴⁰ Väsentliga felaktigheter kan vara förknippade med utsläpp som en verksamhetsutövare ”döljer” som överföringar av växthusgaser till en annan anläggning. Väsentliga felaktigheter som inte har korrigerats före utfärdandet av rapporten måste inkluderas i verifieringsrapporten som kontrollören upprättar.⁴¹ Så länge den berörda verksamhetsutövarens rapport inte har verifierats, kan denne inte överlämna utsläppsrätter motsvarande de sammanlagda utsläppen från anläggningen under föregående kalenderår såsom krävs enligt artikel 12.3 i direktiv 2003/87. Verksamhetsutövaren i fråga kommer därför att tvingas betala den schablonavgift som föreskrivs i artikel 16.3 i nämnda direktiv.⁴²

55. I direktiv 2003/87 föreskrivs inte några andra kontrollmekanismer eller att överlämnandet av utsläppsrättigheter inte är underkastat något annat krav än att utsläppsrapporten ska ha bedömts vara tillfredsställande.⁴³ Domstolen har dock fastställt att det följer av samtliga bestämmelser i nämnda direktiv att det inte utgör hinder för att nationella behöriga myndigheter utför kompletterande kontroller eller granskningar, även om en verksamhetsutövares rapport har befunnits tillfredsställande. I den mån sådana granskningar innebär att fel eller bedrägeriförsök kan upptäckas bidrar de till att få systemet med handel med utsläppsrätter att fungera väl.⁴⁴

56. Enligt min uppfattning är det särskilt motiverat att tillämpa denna granskningsbefogenhet när koldioxid överförs från en anläggning till en annan. Denna situation medför en tydlig risk för kringgående av utsläppshandelssystemet. Således har den behöriga myndigheten i en medlemsstat, i en situation som den nu aktuella, rätt att genomföra alla nödvändiga inspektioner som krävs för att fastställa att överförd koldioxid verkligen används för att producera PCC och inte släpps ut i atmosfären. Jag ser inget som hindrar att dessa inspektioner genomförs i den anläggning som koldioxiden överförs till. Om den myndigheten fastställer att en verifierad utsläppsrapport inte innehåller alla utsläpp som omfattas av utsläppshandelssystemet, ska den berörda verksamhetsutövaren påföras en ”effektiv, proportionell och avskräckande” påföljd som i enlighet med artikel 16.1 i direktiv 2003/87 införts i nationell rätt, varvid hänsyn ska tas till hur verksamhetsutövaren har agerat och huruvida denna har varit i god tro eller haft bedrägliga avsikter.⁴⁵

57. Till skillnad från vad som har anförts av Tysklands utsläppshandelsmyndighet, den tyska regeringen och kommissionen drar jag därför slutsatsen att det, för att säkerställa att utsläppshandelssystemet fungerar på ett bra sätt, inte behövs en regel som kräver att en verksamhetsutövare ska överlämna utsläppsrätter som motsvarar hela den mängd koldioxid som överförs till en anläggning för produktion av PCC oavsett om koldioxiden i fråga släpps ut i atmosfären eller inte.

58. Kommissionen har i huvudsak anført att det följer av artikel 12.3a i direktiv 2003/87, som handlar om avskiljning och transport av växthusgaser för permanent geologisk lagring, att unionslagstiftaren inte hade för avsikt att införa något annat undantag från det obligatoriska överlämnandet av utsläppsrätter för koldioxid som inte direkt och omedelbart släpps ut i atmosfären.

59. Artikel 12.3a i direktiv 2003/87 innebär emellertid inte någon ändring av min argumentation ovan beträffande begreppet utsläpp i direktiv 2003/87.

40 — Artikel 7.1 i kommissionens förordning (EU) nr 600/2012 av den 21 juni 2012 om verifiering av rapporter om utsläpp av växthusgaser och tonkilometer och ackreditering av kontrollörer i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG (EUT L 181, 2012, s. 1).

41 — Artikel 27.1 första stycket a i kommissionens förordning nr 600/2012.

42 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 35.

43 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 34.

44 — Dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 37.

45 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 29 april 2015, Nordzucker, C-148/14, EU:C:2015:287, punkt 39.

60. Artikel 12.3a innehåller de villkor som ska vara uppfyllda för att skyldigheten att överlämna utsläppsrätter i enlighet med artikel 12.3 i direktiv 2003/87 inte ska behöva tillämpas på utsläpp som har verifierats som avskilda och transporterade för permanent geologisk lagring. Den infördes i direktivet för att skapa ett incitament för verksamhetsutövare att använda denna teknik,⁴⁶ samtidigt som unionslagstiftaren beslutade att infoga följande i förteckningen över verksamheter som omfattas av direktiv 2003/87 (bilaga I): "Avskiljning av växthusgaser från anläggningar som omfattas av [nämnda] direktiv, för transport och geologisk lagring i en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG", "[t]ransport av växthusgaser via pipelines för geologisk lagring i en lagringsanläggning som är godkänd enligt direktiv 2009/31/EG" och "[g]eologisk lagring av växthusgaser i lagringsanläggningar som är godkända enligt direktiv 2009/31/EG".⁴⁷ Unionslagstiftaren bekräftade således att även om verksamheternas huvudsakliga syfte är att motverka utsläpp (vilket motiverar det villkorade undantaget i artikel 12.3a), så är det inte att eliminera växthusgaser. Det finns därför fortfarande en tydlig risk för att sådana gaser i slutänden kan komma att släppas ut i atmosfären.⁴⁸ Till skillnad från detta gjorde unionslagstiftaren inte utsläppshandelssystemet tillämpligt på överföringen av koldioxid för produktion av PCC som sådan. Detta är logiskt, eftersom (större delen av) koldioxiden är kemiskt bunden i PCC och därför inte kan komma att släppas ut i atmosfären. Med hänsyn till det särskilda syftet med undantaget i artikel 12.3a i direktiv 2003/87, ger det därför ingen allmän ledning för tolkningen av begreppet utsläpp i artikel 3 b i samma direktiv.

61. Kan, slutligen, de ifrågasatta bestämmelserna i förordning nr 601/2012 tolkas så att de endast ändrar en "icke väsentlig del" av direktiv 2003/87 "genom att komplettera det" så att de därmed faller inom de gränser som följer av artikel 14.1 andra stycket i det direktivet?

62. Enligt min uppfattning är det uppenbart att svaret på denna fråga är "nej".

63. Effekten av dessa bestämmelser är, såsom jag redan har förklarat, att utvidga tillämpningsområdet för definitionen av utsläpp i artikel 3 b i direktiv 2003/87, till vilken artikel 14.1 i samma direktiv hänvisar. Begreppet utgör onekligen en del av kärnan i det utsläppshandelssystem som har inrättats genom direktiv 2003/87 och spelar således en avgörande roll för att direktivets miljöskyddsområde ska uppfyllas. Följaktligen kunde kommissionen inte ändra tillämpningsområdet för begreppet utan att inkräkta på de politiska val som endast unionslagstiftaren har rätt att göra.⁴⁹

Förslag till avgörande

64. Mot bakgrund av allt som sagts ovan anser jag att domstolen ska besvara de tolkningsfrågor som har ställts av Verwaltungsgericht Berlin (förvaltningsdomstolen i Berlin) på följande sätt:

Artikel 49.1 andra stycket och punkt 10.B fjärde stycket i bilaga IV i kommissionens förordning nr 601/2012 av den 21 juni 2012 om övervakning och rapportering av växthusgasutsläpp i enlighet med Europaparlamentets och rådets direktiv 2003/87/EG är ogiltiga i den del de i utsläppen från en anläggning, i den mening som avses i 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, inkluderar koldioxid som har uppkommit genom kalkförbränning och överförts till en annan anläggning för produktion av utfällt kalciumkarbonat, oavsett om koldioxiden i fråga släpps ut i atmosfären eller inte.

46 — Se skäl 20 i direktiv 2009/29, genom vilket artikel 12.3a infördes i direktiv 2003/87.

47 — Min kursivering.

48 — Se, för ett liknande resonemang, skäl 39 i direktiv 2009/29.

49 — Se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 juni 2016, DK Recycling och Roheisen/kommissionen, C-540/14 P, EU:C:2016:469, punkt 47 och där angiven rättspraxis.