Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØEJA,
predstavljeni 18. junija 2020[1]

Zadeva C-320/19

Ingredion Germany GmbH
proti
Bundesrepublik Deutschland

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija))

„Predhodno odločanje – Okolje – Direktiva 2003/87/ES – Sistem za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov – Člen 3(h) – Pojem ‚nov udeleženec' – Člen 10a – Prehodna ureditev brezplačne dodelitve pravic – Sklep 2011/278/EU – Brezplačna dodelitev pravic do emisije novim udeležencem – Podnaprava z referenčno vrednostjo za gorivo – Člen 18(1)(c) in (2), drugi pododstavek – Določitev ravni dejavnosti glede goriva – Zadevni faktor uporabe zmogljivosti – Omejitev tega faktorja na vrednost manj kot 100 %"

I. Uvod

1. Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija), se nanaša na razlago člena 3(h) in člena 10a Direktive 2003/87/ES,[2] s katero se vzpostavlja sistem za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov v Evropski uniji, ter člena 18(1)(c) in (2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278/EU[3] o določitvi prehodnih pravil za usklajeno brezplačno dodelitev pravic.

2. Ta predlog je bil vložen v okviru spora med družbo Ingredion Germany GmbH (v nadaljevanju: Ingredion ali tožeča stranka iz postopka v glavni stvari) in Bundesrepublik Deutschland (Zvezna republika Nemčija), ki jo zastopa Umweltbundesamt (zvezni urad za okolje, Nemčija), zaradi vloge za brezplačno dodelitev pravic do emisije za napravo, ki jo je treba opredeliti kot „novega udeleženca" v smislu člena 3(h) Direktive 2003/87.[4]

1 Jezik izvirnika: francoščina.

2 Direktiva 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. oktobra 2003 o vzpostavitvi sistema za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov v Skupnosti in o spremembi Direktive Sveta 96/61/ES (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 15 zvezek 7, str. 631), kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 (UL 2009, L 140, str. 63) (v nadaljevanju: Direktiva 2003/87).

3 Sklep Komisije z dne 27. aprila 2011 o določitvi prehodnih pravil za usklajeno brezplačno dodelitev pravic do emisije na ravni Unije v skladu s členom 10a Direktive 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta (UL 2011, L 130, str. 1).

4 Naj spomnim, da je pojem „nov udeleženec" v členu 3(h) Direktive 2003/87 opredeljen tako, da med drugim zajema vsako „napravo […], ki je dovoljenje za emisije toplogrednih plinov prvič pridobila po 30. juniju 2011". Določbe v zvezi z „novimi udeleženci" so v poglavju IV Sklepa 2011/278.

3. V tem okviru se predložitveno sodišče sprašuje, ali je za določitev prehodnega letnega števila brezplačnih pravic do emisije za eno od podnaprav, ki sestavljajo to napravo, in za katero je treba uporabiti referenčno vrednost za gorivo, zadevni faktor uporabe zmogljivosti iz člena 18(1)(c) in (2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278 omejen na manj kot 100 %.

4. Preizkus tega vprašanja se umešča v dolgo vrsto sodne prakse v zvezi s sistemom za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov in prehodnimi pravili za brezplačno dodelitev pravic,[5] Sodišču pa daje priložnost, da prvič obravnava ureditev za „nove udeležence“.

5. Ob koncu analize bom Sodišču predlagal, naj razsodi, da mora biti v okviru te ureditve zadevni faktor uporabe zmogljivosti za podnapravo z referenčno vrednostjo za gorivo, kakršna je ta, ki jo v okoliščinah postopka v glavni stvari upravlja družba Ingredion, omejen na vrednost manj kot 100 %.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Direktiva 2003/87

6. Člen 3 Direktive 2003/87, naslovljen „Opredelitve pojmov“, določa:

„V tej direktivi izraz:

[…]

(h) ‚nov udeleženec‘ pomeni:

– vsako napravo, ki izvaja eno ali več dejavnosti iz Priloge I, ki je dovoljenje za emisije toplogrednih plinov prvič pridobila po 30. juniju 2011;

– vsako napravo, ki izvaja dejavnost, ki je v skladu s členom 24(1) ali (2) prvič vključena v sistem Skupnosti, ali

– vsako napravo, ki izvaja eno ali več dejavnosti iz Priloge I ali dejavnost, ki je vključena v sistem Skupnosti v skladu s členom 24(1) ali (2), ki je bila znatno razširjena po 30. juniju 2011, samo kar zadeva to razširitev;

[…]“

7. Člen 10a te direktive, naslovljen „Prehodna pravila na ravni Unije za usklajeno brezplačno dodelitev“, določa:

„1. Do 31. decembra 2010 Komisija sprejme polno usklajene [harmonizirane] izvedbene ukrepe na ravni Skupnosti za [harmonizirano] dodelitev pravic […]

5 Na področju pravic do emisije toplogrednih plinov sem med drugim že podal sklepne predloge v zadevah INEOS Köln (C-572/16, EU:C:2017:896) in ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167).

Ukrepi iz prvega pododstavka, kolikor je mogoče, določijo *ex-ante* referenčne vrednosti celotne Unije za zagotovitev, da se dodelitev opravi na način, ki spodbuja tehnologije za zmanjševanje emisij toplogrednih plinov in energetske učinkovitosti ob upoštevanju najučinkovitejših tehnologij […], da ne spodbuja povečanja emisij.

[…]

7. Pet odstotkov skupne količine pravic za Skupnost, določene v skladu s členoma 9 in 9a za obdobje 2013–2020, se odstopi novim udeležencem kot največja količina, ki se jim lahko dodeli, v skladu s pravili, sprejetimi v skladu z odstavkom 1 tega člena. […]

[…]

Do 31. decembra 2010 Komisija sprejme usklajena pravila, ki veljajo za opredelitev ‚novega udeleženca', zlasti kar zadeva opredelitev ‚bistvenega povečanja'.

[…]"

2. Sklep 2011/278

8. Člen 17 Sklepa 2011/278, naslovljen „Vloga za brezplačno dodelitev", v odstavku 4 določa:

„Za naprave iz člena 3(h) Direktive [2003/87], z izjemo naprav, ki so bile bistveno povečane po 30. juniju 2011, države članice od upravljavca zahtevajo, da po metodologiji iz člena 7(3) določi začetno nameščeno zmogljivost za vsako podnapravo ob uporabi neprekinjenega 90-dnevnega obdobja, na podlagi katerega se kot osnova določi začetek običajne dejavnosti. Države članice pred izračunom dodelitev pravic napravi odobrijo začetno nastavljeno zmogljivost vsake podnaprave."

9. Člen 18 tega sklepa, naslovljen „Ravni dejavnosti", določa:

„1. Za naprave iz člena 3(h) Direktive [2003/87], z izjemo naprav, katerih zmogljivost je bila po 30. juniju 2011 bistveno povečana, države članice določijo ravni dejavnosti za vsako napravo, kot sledi:

[…]

(c) raven dejavnosti glede goriva je enaka začetni nastavljeni zmogljivosti za potrošnjo goriva, porabljenega za proizvodnjo neizmerljive toplote, porabljene za proizvodnjo proizvodov, za proizvodnjo mehanske energije, razen tiste, ki se uporablja za proizvodnjo elektrike, za segrevanje ali hlajenje, z izjemo potrošnje za proizvodnjo elektrike, vključno s sežiganjem zaradi varnosti, zadevne naprave, pomnoženi z zadevnim faktorjem uporabe zmogljivosti;

[…]

2. […]

Zadevni faktor uporabe zmogljivosti iz odstavkov 1(b) do (d) določijo države članice na podlagi ustrezno utemeljenih in neodvisno preverjenih informacij v zvezi z načrtovanim običajnim delovanjem naprave ter njenim vzdrževanjem, navadnim proizvodnim ciklom, energetsko učinkovitimi tehnologijami ter običajno uporabo zmogljivosti v zadevnem sektorju v primerjavi z informacijami po posameznem sektorju.

[…]

3. Za naprave, katerih zmogljivosti so bile bistveno povečane po 30. juniju 2011, države članice v skladu z odstavkom 1 določijo ravni dejavnosti samo za dodano zmogljivost tistih podnaprav, katere to bistveno povečanje zmogljivosti zadeva.

Za naprave, katerih zmogljivosti so bile bistveno zmanjšane po 30. juniju 2011, države članice v skladu z odstavkom 1 določijo ravni dejavnosti samo za zmanjšano zmogljivost tistih podnaprav, na katere se nanaša to bistveno zmanjšanje zmogljivosti.“

10. Člen 19 navedenega sklepa, naslovljen „Dodelitev pravic novim udeležencem“, določa:

„1. Za namene dodelitve pravic do emisij novim udeležencem, z izjemo dodelitev pravic napravam iz tretje alineje člena 3(h) Direktive [2003/87], države članice izračunajo predhodno letno število pravic do emisij, ki bodo brezplačno dodeljene, z začetkom običajnega delovanja naprave za vsako podnapravo posebej, kot sledi:

[…]

(c) za vsako podnapravo z referenčnimi vrednostmi za gorivo predhodno letno število brezplačno dodeljenih pravic do emisij ustreza referenčni vrednosti za gorivo iz Priloge I, pomnoženi z ravnjo dejavnosti po gorivu;

[…]

4. Države članice Komisiji nemudoma sporočijo predhodni skupni letni znesek brezplačno dodeljenih pravic do emisij. Pravice do emisij iz rezerve za nove udeležence, ki je bila vzpostavljena v skladu s členom 10a(7) Direktive [2003/87], se dodelijo na osnovi ‚kdor prej pride, prej melje‘, ob upoštevanju datuma prispetja omenjenega sporočila.

Komisija lahko predhodni skupni letni znesek brezplačno dodeljenih pravic do emisij za zadevno napravo zavrne. Če Komisija tega predhodnega skupnega letnega zneska brezplačno dodeljenih pravic ne zavrne, zadevna država članica začne z določanjem končne letne količine brezplačno dodeljenih pravic do emisij.“

B. Nemško pravo

11. Člen 9(1) Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (zakon o trgovanju s pravicami do emisije toplogrednih plinov) z dne 21. julija 2011 (BGBl. 2011 I, str. 1475) določa:

„1. Upravljavcem naprav se brezplačno dodelijo pravice do emisije v skladu z načeli iz člena 10a […] Direktive [2003/87] […] in iz Sklepa [2011/278] […]“

12. Člen 2 Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 (uredba o dodelitvi pravic do emisije toplogrednih plinov v trgovalnem obdobju od 2013 do 2020) z dne 26. septembra 2011 (BGBl. 2011 I, str. 1921; v nadaljevanju: ZuV 2020), naslovljen „Opredelitve pojmov“, določa:

„[…]

10. nove naprave

vsi novi udeleženci v skladu s členom 3(h), prva alinea, Direktive [2003/87];

[…]“

13. Člen 16 ZuV 2020, naslovljen „Vloga za brezplačno dodelitev pravic do emisije“, določa:

„1. Vloge za brezplačno dodelitev za nove udeležence je treba vložiti v roku enega leta po začetku običajne dejavnosti naprave, pri znatnih razširitvah zmogljivosti pa v roku enega leta po začetku spremenjene dejavnosti.

[…]

4. Začetna nastavljena zmogljivost novih naprav je za vsako podnapravo ne glede na člen 4 vrednost, ki se za koledarsko leto preračuna iz povprečja dveh najvišjih mesečnih obsegov proizvodnje v neprekinjenem 90-dnevnem obdobju, na podlagi katerega se določi začetek običajne dejavnosti.

[…]“

14. Člen 17 ZuV 2020, naslovljen „Ravni dejavnosti novih udeležencev“, določa:

„(1) Za elemente, ki se nanašajo na dodelitev novih naprav, ki se določijo v skladu s členom 3, se ravni dejavnosti, na podlagi katerih se dodelijo pravice do emisije, določijo, kot sledi:

[…]

3. raven dejavnosti glede goriva za element, na katerega se nanaša dodelitev, z vrednostjo emisij za gorivo ustreza začetni nastavljeni zmogljivosti zadevne podnaprave, pomnoženi z zadevnim faktorjem uporabe zmogljivosti

[…]

(2) Zadevni faktor uporabe zmogljivosti iz odstavka (1), točke od 2 do 4, se določi na podlagi vložnikovih podatkov o

1. dejanskem delovanju elementa, na katerega se nanaša dodelitev, do vložitve vloge ter o načrtovanem delovanju naprave oziroma elementa, na katerega se nanaša dodelitev, njunih načrtovanih vzdrževalnih obdobij in proizvodnih ciklov,

2. uporabi tehnike z boljšo učinkovitostjo glede energije oziroma toplogrednih plinov, ki lahko vpliva na zadevni faktor uporabe zmogljivosti,

3. uporabi običajne zmogljivosti v zadevnih sektorjih.

[…]“ [6]

6 Ugotavljam, da je v Sklepu 2011/278 uporabljen izraz „podnaprava“, in ne „element, na katerega se nanaša dodelitev“. Podobno je v navedenem sklepu uporabljen izraz „referenčna vrednost za gorivo“, in ne „vrednost emisije goriva“. V nadaljevanju teh sklepnih predlogov se bom skliceval izključno na izraze iz navedenega sklepa, saj njihova razlaga velja tudi za tiste, ki so uporabljeni v ZuV 2020.

15. Člen 18 ZuV 2020, naslovljen „Dodelitev za nove udeležence“, določa:

„(1) Za dodelitev pravic do emisije za nove naprave pristojni urad predhodno letno število pravic do emisije, ki se ob začetku običajne dejavnosti naprave brezplačno dodelijo za preostala leta trgovalnega obdobja od 2013 do 2020, izračuna za vsak element, na katerega se nanaša dodelitev, posebej, kot sledi:

[…]

3. za vsak element, na katerega se nanaša dodelitev, z referenčno vrednostjo emisij za gorivo začasno letno število brezplačno dodeljenih pravic do emisije ustreza produktu iz vrednosti emisij za gorivo in ravni dejavnosti glede goriva:

[…]“

III. Spor o glavni stvari, vprašanje za predhodno odločanje in postopek pred Sodiščem

16. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, družba Ingredion, v Hamburgu (Nemčija) upravlja napravo za proizvodnjo škrobnih izdelkov.[7] Ta naprava kot podnapravi vključuje grelnik zraka in parni generator, ki za proizvajanje toplote, ki se uporablja za proizvodnjo škrobnih izdelkov, uporabljata paro in zemeljski plin.

17. Družba Ingredion je 8. avgusta 2014 pri Deutsche Emissionshandelsstelle (nemški urad za trgovanje s pravicami do emisije, v nadaljevanju: urad DEHSt) zaprosila za brezplačno dodelitev pravic do emisije za ti podnapravi. Svojo vlogo za eno od navedenih podnaprav je oprla na referenčno vrednost za toploto, za drugo pa na referenčno vrednost za gorivo.[8]

18. Urad DEHSt je za določitev predhodnega števila pravic do emisije, do katerih je bila lahko brezplačno upravičena podnaprava z referenčno vrednostjo za gorivo, sprva upošteval zadevni faktor uporabe zmogljivosti v višini 109 %. V skladu s podatki, ki jih je predložila družba Ingredion, je namreč dejanska uporaba zmogljivosti te podnaprave v času med datumom začetka rednega delovanja naprave 15. avgusta 2013 in datumom vložitve vloge za dodelitev 20. junija 2014 presegala 100 % njene začetne nastavljene zmogljivosti.[9]

19. Urad DEHSt je nato menil, da je treba glede na to, da je Komisija v sklepu z dne 24. marca 2015[10] zavrnila zadevni faktor uporabe zmogljivosti v višini 100 % ali več za tri druge nemške naprave, upoštevati zadevni faktor uporabe zmogljivosti v višini 99,9 % namesto 109 %. Na podlagi tega je z odločbo z dne 1. septembra 2015 določil število pravic do emisije, ki so bile družbi Ingredion brezplačno dodeljene za obdobje dodelitve od leta 2013 do leta 2020.

7 Škrobni izdelki so vsi agroživilski proizvodi, ki vsebujejo škrob.

8 Kot sem navedel v sklepnih predlogih v zadevi INEOS Köln (C-572/16, EU:C:2017:896, točka 58 in opomba 35), gre v bistvu „pri referenčnih vrednostih […] za določeno količino emisij […], ki jo Komisija prizna kot potrebno za proizvodnjo določenega konkretnega proizvoda“ (glej sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevah Borealis Polyolefine in drugi (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 in od C-391/14 do C-393/14, EU:C:2015:754, točka 40). Države članice morajo pri izračunu predhodnega letnega števila pravic, ki jih je treba brezplačno dodeliti, v skladu s členom 6 Sklepa 2011/278 razlikovati med podnapravami glede na njihovo dejavnost, da lahko ugotovijo, ali je primerno uporabiti „referenčno vrednost za proizvode“, „referenčno vrednost za toploto“, ali „referenčno vrednost za gorivo“, ali pa poseben faktor za „podnaprave z emisijami iz proizvodnih procesov“ (glej sodbi z dne 8. septembra 2016, Borealis in drugi, C-180/15, EU:C:2016:647, točka 61, in z dne 18. januarja 2018, INEOS, C-58/17, EU:C:2018:19, točka 28). Glede tega je Sodišče že navedlo, da se opredelitve podnaprav z referenčno vrednostjo za proizvode, za toploto, za gorivo in emisijami iz proizvodnih procesov, navedene v členu 3 Sklepa 2011/278, medsebojno izključujejo (glej zgoraj navedeno sodbo z dne 8. septembra 2016, Borealis in drugi, C 180/15, EU:C:2016:647, točka 62).

9 Glede začetne nastavljene zmogljivosti naj spomnim, da člen 17(4) Sklepa 2011/278 v bistvu določa, da se za naprave iz člena 3(h) Direktive 2003/87, torej za nove udeležence, razen za naprave, ki so bile bistveno povečane po 30. juniju 2011, začetna nastavljena zmogljivost za vsako podnapravo določi ob uporabi „neprekinjenega 90-dnevnega obdobja, na podlagi katerega se kot osnova določi začetek običajne dejavnosti“ (glej tudi točko 8 teh sklepnih predlogov).

10 Sklep C(2015) 1733 final z dne 24. marca 2015 o predhodni skupni količini pravic do emisije iz rezerve za nove udeležence, ki se brezplačno dodelijo registriranim nemškim napravam DE000000000001744, DE000000000201341 in DE000000000203762.

20. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari je zoper navedeno odločbo vložila pritožbo. Pritožba je bila zavrnjena z odločbo z dne 7. julija 2017, ki je bila vročena 10. julija 2017. Urad DEHSt se je pri zavrnitvi poleg sklepa Komisije z dne 24. marca 2015 opiral tudi na smernice, ki jih je objavila Komisija. [11]

21. Tožeča stranka je v tožbi, ki je bila 9. avgusta 2017 vložena pri Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija), vztrajala pri svojem zahtevku.

22. Urad DEHSt je svojo odločbo z dne 1. septembra 2015 z odločbo z dne 28. januarja 2019 razveljavil v delu, v katerem je vloga za dodelitev vsebovala računsko napako glede podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo. Družba Ingredion je 20. januarja 2019 zaradi te računske napake prilagodila svojo tožbo.

23. Predložitveno sodišče navaja, da je rešitev spora, ki mu je bil predložen, odvisna od tega, ali lahko v skladu s členom 18(2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278 zadevni faktor uporabe zmogljivosti doseže vrednost najmanj 100 % za podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo, za katere se – tako kot za napravo družbe Ingredion – uporablja ureditev za „nove udeležence“.

24. Natančneje, to sodišče poudarja, da v besedilu te določbe ni omenjena morebitna omejitev zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na vrednost manj kot 100 %. Ugotavlja, da v okoliščinah zadeve, ki jo obravnava, uporaba višjega faktorja temelji na utemeljenih in neodvisno preverjenih informacijah ne le o običajnem delovanju naprave, temveč tudi o dejanskem običajnem delovanju naprave do vložitve vloge. Dodaja, da se drugače kot pri obstoječih napravah [12] začetna nastavljena zmogljivost pri novih udeležencih v skladu s členom 17(4) Sklepa 2011/278 določi na podlagi 90-dnevnega obdobja po začetku običajne dejavnosti in ne na podlagi štiriletnega obdobja. [13]

25. Vendar navedeno sodišče ugotavlja tudi, da je iz primerjave med novimi udeleženci in podnapravami z referenčno vrednostjo za proizvode razvidno, da standardni faktor uporabe zmogljivosti, ki se za zadnjenavedene uporablja v skladu s členom 18(1)(a) tega sklepa, nikakor ne dosega vrednosti 100 %. [14] Poleg tega naj bi brezplačna dodelitev pravic do emisije v skladu s členom 10a Direktive 2003/87/ES začasno odstopala od načela prodaje pravic na dražbi [15] iz navedene direktive, kar naj bi govorilo v prid ozki razlagi zadevnih določb.

26. Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu) je v teh okoliščinah prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:

„Ali je treba člen 18(1)(c) in (2), drugi pododstavek, Sklepa [2011/278] v povezavi s členom 3(h) in členom 10a Direktive [2003/87] razlagati tako, da je zadevni faktor uporabe zmogljivosti na ravni dejavnosti, ki se uporablja za raven dejavnosti glede goriva, za nove udeležence omejen na vrednost manj kot 100 %?“

11 Ta dokumenta z naslovom „Guidance Document n° 2 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Guidance on allocation methodologies)“ (Smernice št. 2 o usklajeni metodi brezplačne dodelitve v Evropski uniji po letu 2012 (navodila za metodologijo za dodelitev)) in „Frequently Asked Questions on New Entrants & Closures Applications“ (pogosta vprašanja o vlogah v zvezi z novimi udeleženci in zaprtji), sta na voljo na tej spletni strani: https://ec.europa.eu/clima/policies/ets/allowances_en#tab-0-1.

12 V skladu s členom 3(a) Sklepa 2011/278 „obstoječa naprava“ pomeni „vsako napravo […], ki (i) je dovoljenje za emisije toplogrednih plinov pridobila pred 30. junijem 2011; ali (ii) dejansko opravlja dejavnost ter je do 30. junija 2011 pridobila vsa ustrezna okoljska dovoljenja […], kjer je ustrezno, ter je do 30. junija 2011 izpolnila vsa druga merila, določena z nacionalnim pravnim redom zadevne države članice […]“.

13 V skladu s členom 9(1) Sklepa 2011/278 „glede obstoječih naprav države članice na podlagi podatkov, zbranih v skladu s členom 7, za vsako obstoječo napravo določijo pretekle ravni dejavnosti za uvodno obdobje od 1. januarja 2005 do 31. decembra 2008 ali, kjer so te višje, za uvodno obdobje od 1. januarja 2009 do 31. decembra 2010“.

14 Vrednosti standardnega faktorja uporabe zmogljivosti se določijo v skladu s Prilogo k Sklepu Komisije 2013/447/EU z dne 5. septembra 2013 o standardnem faktorju uporabe zmogljivosti v skladu s členom 18(2) Sklepa 2011/278/EU (UL 2013, L 240, str. 23).

15 V skladu s členom 10(1) Direktive 2003/87, naslovljenim „Dražba pravic“, je med drugim določeno, da za dejavnosti iz Priloge I k tej direktivi, razen letalskih dejavnosti, države članice od leta 2013 naprej „ponudijo na dražbi vse pravice, ki niso dodeljene brezplačno v skladu s členoma 10a in 10c“.

27. Družba Ingredion, Zvezna republika Nemčija in Evropska komisija so Sodišču predložile pisna stališča.

28. Družba Ingredion, Zvezna republika Nemčija, nemška vlada in Komisija so bile zastopane na obravnavi 12. marca 2020.

IV. Analiza

A. Uvodne ugotovitve

29. S tem predlogom za sprejetje predhodne odločbe je Sodišče v bistvu zaprošeno, naj ugotovi, ali je v okviru sistema brezplačne dodelitve pravic do emisije „novim udeležencem“ lahko zadevni faktor uporabe zmogljivosti, ki se nanaša na podnapravo z referenčno vrednostjo za gorivo, enak najmanj vrednosti 100 %. V nekaterih primerih naj bi ta faktor omogočal, da se, kadar dejanska uporaba zmogljivosti te podnaprave presega njeno začetno nastavljeno zmogljivost, pridobi več brezplačnih pravic.

30. Naj spomnim, da navedeni faktor – če se pomnoži z začetno nastavljeno zmogljivostjo podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo – omogoča izračun ravni dejavnosti glede goriva. V skladu s členom 19(1)(c) Sklepa 2011/278 se predhodno letno število brezplačno dodeljenih pravic do emisije nato določi tako, da se ta raven dejavnosti pomnoži z ustrezno referenčno vrednostjo.

31. Glede tega ugotavljam, da zadevni faktor uporabe zmogljivosti v skladu s členom 18(2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278 sicer „določijo države članice na podlagi ustrezno utemeljenih in neodvisno preverjenih informacij […] v primerjavi z informacijami po posameznem sektorju“, vendar pa ta določba ne določa izrecne omejitve vrednosti tega faktorja.

32. Tudi stranke so v pisnih stališčih in na obravnavi pred Sodiščem ugotavljale enako. V bistvu so navedle tri različne teze, ki jih je mogoče povzeti, kot je navedeno v nadaljevanju.

33. Prvič, družba Ingredion je menila, da se zadevni faktor uporabe zmogljivosti lahko prilagodi na vrednost več kot 100 %, če v obdobju, ki presega 90 dni od začetka običajnega delovanja naprave, dejanska uporaba zmogljivosti njene podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo presega njeno začetno nastavljeno zmogljivost.[16]

34. Drugič, Zvezna republika Nemčija in nemška vlada sta v bistvu menili, da je vprašanje, ali je ta faktor omejen na vrednost manj kot 100 %, v bistvu odvisno od diskrecijske pravice držav članic na podlagi člena 18(2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278 pri določanju navedenega faktorja.[17]

35. Tretjič, Komisija je navedla, da lahko v skladu s členoma 3(i) in 20 navedenega sklepa le znatne razširitve zmogljivosti, torej vsaj 10-odstotna razširitev v primerjavi z začetno nastavljeno zmogljivostjo, privede do spremembe števila začasno brezplačno dodeljenih pravic novemu udeležencu. Bilo bi v nasprotju s sistematiko in cilji navedenega sklepa, če bi se zadevni faktor uporabe zmogljivosti lahko uporabil za to, da bi se upoštevala razširitev, ki – kot v primeru družbe Ingredion – ne presega tega 10-odstotnega praga in torej ne spada v okvir mehanizma, določenega s tema določbama. Poleg tega naj bi bila za podnaprave z referenčno vrednostjo za proizvode, za

16 Družba Ingredion je na obravnavi pred Sodiščem pojasnila, da njeno stališče ni, da je treba kot referenco upoštevati največjo zmogljivost podnaprave, ampak da mora zadevni faktor uporabe zmogljivosti odražati dejansko uporabo zmogljivosti te podnaprave.

17 Zaradi celovitosti naj dodam, da je Zvezna republika Nemčija v pisnih stališčih navedla, da sta stališči družbe Ingredion in Komisije v skladu z Direktivo 2003/87 in Sklepom 2011/278. Vendar je poudarila, da se lahko države članice oprejo na dokončne sklepe Komisije o predhodni brezplačni dodelitvi pravic drugim napravam na njihovem ozemlju in da je urad DEHSt ob upoštevanju Sklepa Komisije C(2015) 1733 final z dne 24. marca 2015 lahko zavrnil uporabo zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti, katerega vrednost je najmanj 100 %.

katere velja ureditev, ki se uporablja za „nove udeležence“, vrednost standardnega faktorja uporabe zmogljivosti vedno manj kot 100 %. Ob upoštevanju načela enakega obravnavanja „novih udeležencev“ bi moralo enako veljati za zadevni faktor uporabe zmogljivosti podnaprav z referenčno vrednostjo za gorivo.

36. Najprej se mi zdi, da pomisleki družbe Ingredion izhajajo predvsem iz – po njenem mnenju – prekratkega trajanja referenčnega obdobja, uporabljenega za izračun začetne nastavljene zmogljivosti. Naj spomnim, da gre v skladu s členom 17(4) Sklepa 2011/278 za 90-dnevno obdobje po začetku običajnega delovanja naprave. [18]

37. Nemško pravo v zvezi z določanjem zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti dopušča, da se dejansko delovanje naprave upošteva do vložitve vloge za dodelitev. [19] Družba Ingredion v bistvu meni, da mora torej vrednost tega faktorja odražati dejansko uporabo zmogljivosti podnaprave ob koncu tega obdobja (v primeru družbe Ingredion med 15. avgustom 2013 in 20. junijem 2014), ki lahko presega vrednost 100 %, če navedena uporaba presega začetno nastavljeno zmogljivost.

38. V naslednjih razdelkih bom pojasnil, zakaj – drugače kot družba Ingredion – menim, da je omejitev zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na vrednost manj kot 100 % nujna, prvič, glede na besedilo in sobesedilo člena 18(2), prvi pododstavek, Sklepa 2011/278, ki se nanaša na standardni faktor uporabe zmogljivosti podnaprav z referenčno vrednostjo za proizvode (razdelek B), drugič, glede na splošno sistematiko tega sklepa (razdelek C), in tretjič, glede na splošni namen in cilje ureditve predhodne dodelitve brezplačnih pravic (razdelek D).

39. Podredno bom zaradi odgovora na trditve Zvezne republike Nemčije in nemške vlade navedel nekaj pripomb v zvezi z diskrecijsko pravico držav članic na podlagi člena 18(2), drugi pododstavek, navedenega sklepa (razdelek E).

B. Razlaga glede na besedilo in sobesedilo člena 18(2), prvi pododstavek, Sklepa 2011/278

40. Ugotavljam, da se glede na besedilo člena 18(1)(a) in (2), prvi pododstavek, Sklepa 2011/278 formula, ki se uporablja za izračun pri določanju ravni dejavnosti podnaprav z referenčno vrednostjo za proizvode, razlikuje od tiste, ki se uporablja za podnaprave z referenčno vrednostjo za toploto, za gorivo ali emisije procesa. [20] Pri podnapravah z referenčno vrednostjo za proizvode namreč zadevni faktor uporabe zmogljivosti ni upošteven, zato se je treba opreti na standardni faktor uporabe zmogljivosti, katerega vrednost konkretno in natančno določi Komisija. [21]

41. Glede tega ugotavljam – kot je sicer navedlo tudi predložitveno sodišče – da so v skladu s Sklepom 2013/447, v katerem je bil ta faktor določen za leta od 2013 do 2020, vrednosti za vsakega od predvidenih primerov nižje od 1 (in torej od 100 %). [22]

18 Naj pojasnim, da je Zvezna republika Nemčija v pisnih stališčih tudi poudarila, da je „glavni argument zoper […] omejitev zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti ta, da začetna nastavljena zmogljivost, določena v skladu s členom 17(4) Sklepa 2011/278, zaradi kratkega 90-dnevnega obdobja ne predstavlja vedno zmogljivosti naprave“.

19 Člen 17, odstavek 2.1, ZuV 2020 določa, da se za podnaprave na nemškem ozemlju zadevni faktor uporabe zmogljivosti določi na podlagi podatkov o dejanskem delovanju podnaprave *do vložitve vloge za dodelitev* ter o načrtovanem delovanju naprave oziroma podnaprave, njenih načrtovanih vzdrževalnih obdobij in proizvodnih ciklov. Zvezna republika Nemčija je na obravnavi pred Sodiščem poudarila, da novi udeleženci vloge za brezplačno dodelitev pravic pogosto vložijo šele po enem letu uporabe podnaprave, zato je bilo zadevni faktor uporabe zmogljivosti na podlagi ZuV 2020 mogoče uporabiti za to, da so se odpravile morebitne nepravilnosti pri podatkih, zbranih v referenčnem obdobju, in sicer z opiranjem na druge podatke do vložitve vloge. Komisija pa je navedla, da ti dodatni podatki niso nujno potrebni za brezplačno dodelitev pravic novim udeležencem, zato jih nacionalnim organom vseh držav članic ni treba upoštevati.

20 Glede upoštevnosti in sestave teh različnih referenčnih vrednosti napotujem na opombo 8 teh sklepnih predlogov.

21 Poleg tega opozarjam, da v skladu z besedilom člena 18(2), prvi pododstavek, Sklepa 2011/278 standardni faktor uporabe zmogljivosti podnaprav z referenčno vrednostjo za proizvode znaša „80. percentil povprečnih letnih vrednosti faktorjev uporabe zmogljivosti vseh naprav, ki proizvajajo zadevni proizvod“.

22 Natančneje, te vrednosti znašajo med 0,731 in 0,964.

42. Resda si težko predstavljam, da lahko faktor, ki se uporablja za določanje ravni dejavnosti za nove udeležence, in nazadnje število predhodnih pravic, ki se dodelijo tem udeležencem, pri podnapravah z referenčno vrednostjo za gorivo, presega vrednost 100 %, medtem ko je ta možnost za podnaprave z referenčno vrednostjo za proizvode izključena.

43. Na eni strani namreč menim, da načelo enakega obravnavanja novih udeležencev, ki je v bistvu določeno v točki 36 obrazložitve Sklepa 2011/278,[23] zahteva – kot navaja Zvezna republika Nemčija – da so meje, predpisane za vrednost faktorja, ki se uporabi za določitev ravni dejavnosti, enake za vse „nove udeležence".

44. Na drugi strani iz povezane razlage opredelitev iz člena 3, od (b) do (d) in (h), Sklepa 2011/278 izhaja, da je treba metodo izračuna, ki je opredeljena v členu 18(2), prvi pododstavek, tega sklepa, za naprave z referenčno vrednostjo za proizvode, šteti za najbolj natančno. Kot je pojasnila Komisija, se zadevni faktor uporabe zmogljivosti uporabi samo, če ni mogoče izračunati referenčne vrednosti za proizvode.[24]

45. To razlago potrjuje hierarhija različnih referenčnih vrednosti, ki se lahko uporabljajo za dano podnapravo, ki je izrecno navedena v točki 12 obrazložitve Sklepa 2011/278. V tej točki obrazložitve je navedeno, da so metode dodelitve brezplačnih pravic za podnaprave z referenčno vrednostjo za toploto ali gorivo ali emisije iz proizvodnih procesov „trije nadomestni pristopi", če ni bilo mogoče izračunati referenčne vrednosti za proizvode.

46. Menim torej, da če je standardni faktor uporabe zmogljivosti v skladu s Sklepom 2013/447 nižji od 1 (ali 100 %), mora to veljati tudi za zadevni faktor uporabe zmogljivosti podnaprav z referenčno vrednostjo za gorivo. Ta omejitev je po mojem mnenju potrebna za zagotavljanje enakega obravnavanja vseh novih udeležencev in za spoštovanje hierarhije teh referenčnih vrednosti.[25]

C. Razlaga glede na splošno sistematiko Sklepa 2011/278

47. Poleg tega se mi zdi omejitev zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na vrednost manj kot 100 % nujna glede na splošno sistematiko Sklepa 2011/278 in različne metode izračuna, ki so na področju predhodne dodelitve brezplačnih pravic v tem sklepu določene za „obstoječe naprave"[26] in „naprave, katerih zmogljivost je bila bistveno povečana".[27]

23 Naj pojasnim, da v skladu s točko 36 obrazložitve Sklepa 2011/278 „[g]lede na omejeno število pravic v rezervi za nove udeležence, je takrat, ko je novim udeležencem izdano znatno število teh pravic, primerno oceniti, ali je zagotovljen *pravičen in enak dostop* do preostalih pravic iz te rezerve" (moj poudarek).

24 Glej v tem smislu sodbo z dne 28. aprila 2016, Borealis Polyolefine in drugi (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 in od C-391/14 do C-393/14, EU:C:2016:311, točka 68). Po mojem mnenju razlago Komisije potrjuje tudi točka 4 obrazložitve Sklepa 2011/278, iz katere izhaja, da je „Komisija […], *kolikor je mogoče*, pripravila referenčne vrednosti za proizvode" (moj poudarek).

25 Natančneje, ker standardni faktor uporabe zmogljivosti v skladu s Sklepom 2013/447 v nobenem primeru ne dosega vrednosti 1, mora biti po mojem mnenju tudi zadevni faktor uporabe zmogljivosti dosledno manj kot 100 %.

26 Glede opredelitve pojma „obstoječe naprave" glej opombo 12 teh sklepnih predlogov.

27 Glede naprav, katerih zmogljivost je bila bistveno povečana, bi želel pojasniti, da so zajete v opredelitvi „novega udeleženca" v členu 3(h) Direktive 2003/87. „Nov udeleženec" namreč ne pomeni samo „vsake naprave […], ki je dovoljenje za emisije toplogrednih plinov prvič pridobila po 30. juniju 2011" (kot sicer velja za podnapravo družbe Ingredion, ki je predmet postopka v glavni stvari), ampak tudi „vsako napravo […], ki je bila znatno razširjena po 30. juniju 2011, samo kar zadeva to razširitev".

1. Ureditev, ki se uporablja za „obstoječe naprave“

48. Glede „obstoječih naprav“ ugotavljam, da zanje velja drugačna ureditev od tiste, ki velja za „nove udeležence“. Če je treba zanje uporabiti referenčno vrednost za gorivo, potem predhodno letno število brezplačnih pravic do emisije, kot je razvidno iz člena 10(2)(b)(ii) Sklepa 2011/278, ustreza referenčni vrednosti za gorivo, pomnoženi s preteklo ravnjo dejavnosti glede goriva za porabljeno gorivo. Ta raven dejavnosti v bistvu ustreza središčni vrednosti letne pretekle porabe goriv, porabljenih za določene vrste proizvodnje,[28] v referenčnem obdobju od 1. januarja 2005 do 31. decembra 2008 ali od 1. januarja 2009 do 31. decembra 2010.[29]

49. Ugotavljam, da je to referenčno obdobje (od dveh do štirih let) precej daljše od 90-dnevnega obdobja, ki je v tem sklepu določeno za določitev začetne nastavljene zmogljivosti novih udeležencev. Poleg tega, kot pravilno poudarja Komisija, se izračun ravni dejavnosti obstoječih naprav opravi brez faktorja, ki bi bil primerljiv s faktorji, ki se uporabljajo za nove udeležence.

50. V tem okviru se je treba vprašati o vlogi zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti v zvezi s podnapravami z referenčno vrednostjo za gorivo, za katere velja ureditev za „nove udeležence“. Je njegov namen, kot trdi družba Ingredion, izravnava za relativno krajše trajanje referenčnega obdobja za izračun začetne nastavljene zmogljivosti teh podnaprav?[30]

51. Menim, da je treba na to vprašanje odgovoriti nikalno.

52. Različno trajanje referenčnih obdobij, ki se upoštevajo za obstoječe naprave in nove udeležence, sicer za nove udeležence verjetneje kot za obstoječe naprave pomeni, da začetna nastavljena zmogljivost njihovih podnaprav ne bo predstavljala dejanske uporabe njihovih zmogljivosti. V skladu s pristopom, ki ga predlaga družba Ingredion, bi bilo to tveganje mogoče delno izravnati s tem, da se v fazi določitve zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti upoštevajo podatki iz daljšega obdobja do datuma vložitve vloge za dodelitev, ki bi po potrebi omogočili povečanje ravni dejavnosti podnaprav in s tem število brezplačno dodeljenih pravic.

53. Zdi pa se mi, da tudi če bi se v vrednosti zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti odražala dejanska uporaba vsake podnaprave med koncem 90-dnevnega referenčnega obdobja in vložitvijo vloge za dodelitev pravic, podatkov, zbranih v zvezi z novimi udeleženci, ne bi bilo mogoče razširiti na obdobje, enako tistemu, ki se nanaša na pretekle podatke[31] o obstoječih napravah. Ker člen 3(h) Direktive 2003/87 določa, da pojem „novi udeleženec“ med drugim zajema vse naprave, ki so dovoljenje za emisije toplogrednih plinov prvič pridobile *po 30. juniju 2011*, ob vložitvi vloge za dodelitev preprosto ni mogoče, da bi se zanje uporabljalo tako dolgo referenčno obdobje kot za obstoječe naprave.

54. Poleg tega pa predvsem člen 17(4) Sklepa 2011/278, ki določa kratko 90-dnevno referenčno obdobje, ne dopušča nobenega dvoma. Komisija je pojasnila, da se je ob sprejetju navedenega sklepa zavedala, da predvideno običajno delovanje novih naprav ali podnaprav ob začetku navedenega obdobja še ne bo doseženo. Komisija je pravilno dodala, da je bila možnost, da dejanska uporaba

28 Različne upoštevne vrste proizvodnje so naštete v členu 9(4) Sklepa 2011/278.

29 Kot sem navedel že v opombi 9 teh sklepnih predlogov, je to obdobje (od dveh do štirih let) opredeljeno v členu 9(1) Sklepa 2011/278.

30 Glede tega poudarjam, da se v skladu s členom 17 Delegirane uredbe Komisije (EU) 2019/331 z dne 19. decembra 2018 o določitvi prehodnih pravil za usklajeno brezplačno dodelitev pravic do emisije na ravni Unije v skladu s členom 10a Direktive 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta (UL 2019, L 59, str. 8) brezplačna dodelitev pravic „novim udeležencem“ za obdobje med letoma 2021 in 2030 (to je četrto obdobje trgovanja) izvede na podlagi pretekle ravni dejavnosti, ocenjene v prvem koledarskem letu po začetku običajne dejavnosti. Zato zadevni faktor uporabe zmogljivosti in referenčno obdobje 90 dni za dodelitve od leta 2021 nista več upoštevna.

31 Naj spomnim, da v skladu s členom 7(1) Sklepa 2011/278 države članice za vsako obstoječo napravo „za vsa leta v obdobju od 1. januarja 2005 do 31. decembra 2008 ali, kjer je primerno, od 1. januarja 2009 do 31. decembra 2010, v katerih je bila naprava dejavna, od upravljavca zberejo vse ustrezne informacije in podatke […]“.

zmogljivosti naprave ali podnaprave presega začetno nastavljeno zmogljivost, ki se je uporabila za določitev predhodnega števila brezplačno dodeljenih pravic „novim udeležencem“, ob sprejetju Sklepa 2011/278 „sprejeta zavestno“,[32] saj je ta v členu 3(n) določal, da to referenčno obdobje začne teči, ko naprava doseže 40 % zmogljivosti, za katero je bila zasnovana.

55. Ob upoštevanju navedenih elementov tako kot Zvezna republika Nemčija menim, da bi bilo povečanje zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na vrednost najmanj 100 %, če bi dejanska uporaba zmogljivosti podnaprave, kakršna je tista, ki jo upravlja družba Ingredion, dosegla ali presegla začetno nastavljeno zmogljivost, v nasprotju z zavestno odločitvijo zakonodajalca, da referenčno obdobje za določitev začetne nastavljene zmogljivosti omeji na 90 dni po začetku običajnega delovanja naprave. Tako povečanje bi bilo *in fine* v nasprotju s členom 17(4) v povezavi s členom 3(n) tega sklepa, ker bi pripeljalo do enakega rezultata kot povečanje navedene zmogljivosti.

56. Dodajam, da se mi zdi – kot navajata Zvezna republika Nemčija in Komisija – vsakršno različno obravnavanje obstoječih naprav in novih udeležencev vsekakor objektivno upravičeno,[33] ker predhodno letno število brezplačno dodeljenih pravic do emisije ni odvisno od *dejanskih emisij* upravičenca, temveč od *teoretičnih „referenčnih vrednosti“*, ki jih Komisija v skladu s členom 10a(2) Direktive 2003/87 izračuna na podlagi emisij 10 % najbolj učinkovitih naprav.

57. Tako je ne glede na ureditev, ki velja za podnapravo (torej sistem, ki se uporablja za obstoječe naprave, ali sistem, ki se uporablja za nove udeležence), predhodno število brezplačnih pravic odvisno od navedenih teoretičnih referenčnih vrednosti, ki so enake za obstoječe naprave in za nove udeležence. Razlike, povezane z drugimi elementi, ki se upoštevajo pri tem izračunu, izhajajo iz pomanjkanja zanesljivih in dolgotrajnih preteklih podatkov za nove naprave ter tega, da se je treba pri določitvi predhodnega števila pravic, do katerih so lahko brezplačno upravičene, opreti na oceno njihove ravni dejavnosti.

58. Glede tega moram tudi poudariti, da člena 20 in 21 Sklepa 2011/278 že določata uporabo iste formule za izračun pri obstoječih napravah in napravah, ki so začele obratovati po 30. juniju 2011,[34] če so se njihove zmogljivosti bistveno spremenile, torej da gre za „bistveno povečanje zmogljivosti ali bistveno zmanjšanje zmogljivosti“.[35]

59. Tako se lahko, čeprav obstaja večje tveganje, ki ga je zakonodajalec predvidel, da raven dejavnosti ne bo predstavljala dejanske uporabe zmogljivosti pri novih udeležencih in pri obstoječih napravah, upošteva vsako odstopanje, ki presega 10 %, med drugim v skladu s členom 20 Sklepa 2011/278.[36] V tem primeru je zakonodajalec za določitev dodatne zmogljivosti sicer izrecno določil obdobje šestih mesecev in ne samo 90 dni.[37]

32 Naj pojasnim, da je Komisija s sprejetjem Sklepa 2011/278 ukrepala na podlagi svojih izvedbenih pooblastil v skladu s členom 10a Direktive 2003/87. Člen 291(3) PDEU v zvezi z izvedbenimi akti, ki jih sprejema Komisija, določa, da Parlament in Svet vnaprej določita splošna pravila in načela, na podlagi katerih države članice nadzirajo izvajanje izvedbenih pooblastil Komisije. Poleg tega lahko Parlament nasprotuje takim aktom in Komisija mora to stališče upoštevati, čeprav ga ni dolžna sprejeti.

33 Glede tega naj spomnim, da načelo enakega obravnavanja v skladu z ustaljeno sodno prakso zahteva, da se primerljivi položaji ne obravnavajo različno in da se različni položaji ne obravnavajo enako, razen če tako obravnavanje ni objektivno upravičeno (glej med drugim sodbo z dne 16. decembra 2008, Arcelor Atlantique ter Lorraine in drugi, C-127/07, EU:C:2008:728, točka 23).

34 Odstavek 1 členov 20 in 21 Sklepa 2011/278 v bistvu določa, da če je bila naprava po 30. juniju 2011 povečana ali zmanjšana, države članice po tem, ko upravljavec predloži vlogo, določijo število brezplačnih pravic do emisije, ki bodo dodeljene v zvezi z zadevnim povečanjem ali zmanjšanjem. Pri tem se uporabi metodologija iz člena 19 navedenega sklepa, torej metoda izračuna, določena za nove udeležence.

35 Navedena opredelitev pojma „bistvena sprememba zmogljivosti“ izhaja iz člena 3(k) Sklepa 2011/278.

36 Na podlagi mehanizma iz člena 20 Sklepa 2011/278 sicer ni mogoče naknadno popraviti predhodnega števila brezplačno dodeljenih pravic do emisije za podnapravo na podlagi prvotno vložene vloge. V primeru novih udeležencev je torej res, da morebitne prenizke ocene uporabe zmogljivosti ob prvi dodelitvi pozneje ne bo mogoče izravnati. Vendar je Komisija na obravnavi pojasnila, da se lahko za nove udeležence člen 20 uporablja že v letu po tej prvi dodelitvi, če so se njihove zmogljivosti znatno povečale.

37 Glej člen 3(l) Sklepa 2011/278. Ugotavljam, da se družba Ingredion v okoliščinah iz postopka v glavni stvari opira na dejansko uporabo svoje podnaprave od 15. avgusta 2013 do 20. junija 2014, kar je več kot deset mesecev. Tako trdi, da bi bilo mogoče zadevni faktor uporabe zmogljivosti, če bi bila uporaba podnaprave po izteku referenčnega 90-dnevnega obdobja in pred vložitvijo njene vloge za 9 % večja glede na začetno nastavljeno zmogljivost, prilagoditi na podlagi podatkov za bistveno daljše obdobje (vsaj štiri mesece) od tistega, ki se uporablja pri bistvenem povečanju zmogljivosti (torej pri več kot 10-odstotnem povečanju).

60. Zato menim, da na podlagi primerjalne analize sistemov, ki se uporabljajo za obstoječe naprave in nove udeležence, ni mogoče sklepati, da bi morala biti vrednost zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti takrat, kadar dejanska uporaba zmogljivosti podnaprave z referenčno vrednostjo za gorivo doseže ali preseže začetno nastavljeno zmogljivost, najmanj 100 %. Nasprotno, izrecna volja zakonodajalca, da za nove udeležence omeji referenčno obdobje na 90 dni po začetku običajnega delovanja naprave, kot sem navedel zgoraj v točki 55, govori v prid omejitvi vrednosti tega faktorja pod navedeni odstotek.

2. Ureditev, ki se uporablja za „naprave, katerih zmogljivost je bila bistveno povečana“

61. Poleg tega menim, da bi bilo v nasprotju z mehanizmom, določenim v členu 20 Sklepa 2011/278, če bi lahko zadevni faktor uporabe zmogljivosti v zvezi s podnapravami z referenčno vrednostjo za gorivo, za katere se uporablja ureditev za „nove udeležence“, dosegel ali presegel vrednost 100 %, če bi bilo povečanje zmogljivosti pod 10-odstotnim pragom iz te določbe.

62. Glede tega opozarjam, da je v skladu s členom 20 Sklepa 2011/278 število pravic do emisije, ki se dodelijo brezplačno zaradi upoštevanja bistvenega povečanja zmogljivosti naprave, odvisno – kot je poudarila Zvezna republika Nemčija – od dveh pogojev, določenih v členu 3(i) tega sklepa.

63. Tako mora na eni strani priti do ene ali več določljivih fizičnih sprememb pri tehnični nastavitvi in delovanju podnaprave, ki ni zgolj zamenjava obstoječe proizvodne linije. Na drugi strani pa mora obstajati možnost, da podnaprava obratuje z najmanj 10 % večjo zmogljivostjo od njene začetne nastavljene zmogljivosti pred spremembo, ali pa mora dosegati znatno višjo raven dejavnosti, zaradi katere se ji dodelijo dodatne pravice do emisije v višini več kot 50.000 pravic na leto.

64. Poleg tega na podlagi člena 20(2) Sklepa 2011/278 „države članice od upravljavca zahtevajo, da skupaj z vlogo predloži tudi dokaze o izpolnjevanju meril za bistveno povečanje zmogljivosti“.

65. V teh okoliščinah menim, da če bi zadevni faktor uporabe zmogljivosti lahko dosegel vrednost več kot 100 % – kot trdi družba Ingredion – da bi, tako kot pri njegovi podnapravi, odražal za 9 % večjo dejansko uporabo glede na začetno nastavljeno zmogljivost,[38] bi bila taka možnost v nasprotju z izrecno voljo zakonodajalca, da se prilagoditev števila dodeljenih pravic dovoli le ob bistvenem povečanju, torej vsaj za 10 % glede na začetno nastavljeno zmogljivost.

66. Ta namen zakonodajalca je po mojem mnenju jasno razviden iz točke 35 obrazložitve Sklepa 2011/278, v kateri je navedeno, da morajo biti „[n]aložbe v znatne razširitve zmogljivosti, ki novim udeležencem omogočajo dostop do rezerv […] nedvoumne in dovolj velike, da se izogne zgodnji porabi pravic iz rezerve za nove udeležence in nepotrebnim upravnim bremenom, prepreči izkrivljanje konkurence ter zagotovi enako obravnavanje naprav po vseh državah članicah“.[39]

67. Naj dodam, da je Komisija na obravnavi pred Sodiščem potrdila, da se zadevni faktor uporabe zmogljivosti ne sme uporabiti za upoštevanje morebitnega povečanja zmogljivosti naprave, saj je to že zajeto s posebnim mehanizmom in v mejah, določenih v členu 20 Sklepa 2011/278.

68. Ob upoštevanju zgoraj navedenega se strinjam s tem stališčem.

38 Po mnenju družbe Ingredion bi moral biti v tem primeru zadevni faktor uporabe zmogljivosti ustrezno določen na vrednost 109 %.

39 Naj glede tega spomnim, da se v skladu s členom 19(4) Sklepa 2011/278 pravice do emisije iz rezerve za nove udeležence dodelijo na podlagi načela „kdor prej pride, prej melje“.

3. Vmesni predlog

69. Ob upoštevanju ureditev, ki se uporabljata za „obstoječe naprave“ in za „naprave, katerih zmogljivost je bila bistveno spremenjena“, mora biti po mojem mnenju zadevni faktor uporabe zmogljivosti v skladu s splošno sistematiko Sklepa 2011/278 omejen na vrednost manj kot 100 %.[40]

70. V naslednjem razdelku bom analiziral, zakaj se mi zdi, da so cilji ureditve predhodne brezplačne dodelitve pravic do emisije, določeni v Sklepu 2011/278 in Direktivi 2003/87, tudi v podporo omejitvi zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na vrednost manj kot 100 %.

D. Razlaga glede na splošni namen in cilje ureditve predhodne dodelitve brezplačnih pravic

71. Naj spomnim, da je treba v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča pri razlagi določbe prava Unije upoštevati ne le njeno besedilo, ampak tudi sobesedilo in cilje, ki se uresničujejo z ureditvijo, katere del je.[41]

72. Glede splošnega namena in ciljev ureditve brezplačne dodelitve pravic do emisije, uvedene s členom 10a Direktive 2003/87 in Sklepom 2011/278, ugotavljam, da ta ureditev odstopa od načela prodaje pravic na dražbi, za katero je zakonodajalec na splošno menil, da je „najpreprostejši [sistem, ki na] splošno velja za gospodarsko najbolj učinkovitega“,[42] glede na cilj „pospeši[ti] zmanjšanje emisij toplogrednih plinov na stroškovno in ekonomsko učinkovit način“ iz člena 1 Direktive 2003/87.[43]

73. V tem okviru se količina brezplačno dodeljenih pravic do emisije v skladu s členom 10a(11) te direktive v obdobju od leta 2013 do leta 2020 postopno zmanjšuje, da leta 2027 te pravice ne bi bile več dodeljene brezplačno.[44] Brezplačna dodelitev pravic do emisije mora torej za to, da se doseže zmanjšanje emisije toplogrednih plinov, postopno temeljiti izključno na načelu prodaje na dražbi.

74. Zaradi uresničitve tega cilja je v točki 36 obrazložitve Sklepa 2011/278 poudarjeno omejeno število pravic v rezervi za nove udeležence.[45] Poleg tega člen 10a(7), prvi pododstavek, drugi stavek, Direktive 2003/87 določa, da države članice na dražbi prodajo nedodeljene pravice do emisije iz rezerve za nove udeležence.

75. Glede tega je Komisija pojasnila tudi, da se s sprejetjem Sklepa 2011/278 ni odločila izravnati povečane uporabe zmogljivosti podnaprave glede na njeno začetno nastavljeno zmogljivost s prilagoditvijo vrednosti zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti na več kot 100 %, ampak je to storila prav zato, da bi v takih okoliščinah spodbudila uporabo učinkovitih tehnik za zmanjšanje emisije toplogrednih plinov ali po potrebi pridobitev enakovrednega števila pravic do emisije po sistemu trgovanja.

40 Glej v tem smislu dokumenta z naslovom „Guidance Document nº 2 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Guidance on allocation methodologies)“ (Smernice št. 2 o usklajeni metodologiji brezplačne dodelitve v Evropski uniji po letu 2012 (navodila o metodologiji dodelitve), str. 32) in „Frequently Asked Questions on New Entrants & Closures Applications“ (Pogosta vprašanja o vlogah v zvezi z novimi udeleženci in zaprtji, str. 8), ki ju omenja predložitveno sodišče in v katerih je navedeno, da ni sprejemljiva nobena vrednost zadevnega faktorja uporabe zmogljivosti, v višini najmanj 100 %. Naj v zvezi s tem spomnim, da navedena dokumenta sicer nista pravno zavezujoča, sta pa dodaten indic, na podlagi katerega je mogoče pojasniti splošno sistematiko Direktive 2003/87 in Sklepa 2011/278 (glej zlasti sodbi z dne 18. januarja 2018, INEOS, C-58/17, EU:C:2016:19, točka 41 in navedena sodna praksa, in z dne 14. maja 2020, Spenner, C-189/19, EU:C:2020:381, točka 49).

41 Glej sodbo z dne 20. junija 2019, ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518, točka 71 in navedena sodna praksa).

42 Glej uvodno izjavo 15 Direktive Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009 o spremembi Direktive [2003/87] z namenom izboljšanja in razširitve sistema Skupnosti za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov. Glej tudi moje sklepne predloge v zadevi ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167, točka 69).

43 Glej sodbi z dne 12. aprila 2018, PPC Power (C-302/17, EU:C:2018:245, točka 18), in z dne 17. maja 2018, Evonik Degussa (C-229/17, EU:C:2018:323, točka 41).

44 Glej sodbo z dne 20. junija 2019, ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518, točka 65 in navedena sodna praksa).

45 Glede tega poudarjam, da je v skladu s členom 10a(7), prvi pododstavek, prvi stavek, Direktive 2003/87 novim udeležencem namenjenih samo 5 % pravic za obdobje od leta 2013 do leta 2020, kar je najvišji odstotek.

76. Ob upoštevanju teh elementov po mojem mnenju ni nobenega dvoma, da splošni namen in cilji ureditve brezplačne dodelitve pravic do emisije tako kot navedbe iz člena 18(2), prvi pododstavek, in splošna sistematika Sklepa 2011/278 zahtevajo, da je zadevni faktor uporabe zmogljivosti strogo omejen na vrednost manj kot 100 %.[46]

E. Podredno: diskrecijska pravica držav članic

77. Iz zgoraj navedenih razlogov menim, da je treba na vprašanje, ali je zadevni faktor uporabe zmogljivosti podnaprav z referenčno vrednostjo za gorivo, za katere se uporablja ureditev, ki se uporablja za „nove udeležence“, omejen na vrednost manj kot 100 %, odgovoriti s sobesedilno in teleološko razlago na podlagi splošne sistematike Sklepa 2011/278 ter splošnega namena in ciljev ureditve predhodne brezplačne dodelitve pravic. To vprašanje zato ne spada – kot trdita Zvezna republika Nemčija in nemška vlada – v diskrecijsko pravico držav članic na podlagi člena 18(2), drugi pododstavek, Sklepa 2011/278.

78. Glede tega naj zaradi izčrpnosti spomnim, da je zakonodajalec v zvezi z brezplačno dodelitvijo pravic do emisije v členu 10a(1) Direktive 2003/87 vztrajal pri zahtevi po popolni harmonizaciji s tem, da je določil, da „Komisija sprejme polno usklajene [harmonizirane] izvedbene ukrepe na ravni Skupnosti za dodelitev pravic“.

79. Kot sem že navedel v sklepnih predlogih v zadevi INEOS Köln,[47] je Komisija ravno na tej podlagi sprejela Sklep 2011/278 in po mojem mnenju ta sklep v povezavi s členom 10a Direktive 2003/87 nedvomno uvaja popolno harmonizacijo materialnih vidikov brezplačne dodelitve pravic.[48]

80. Natančneje, v skladu s členom 19(4), drugi pododstavek, tega sklepa je določeno, da lahko Komisija novemu udeležencu zavrne predhodno skupno letno količino brezplačno dodeljenih pravic do emisije.

81. Zato se mi zdi, da tudi če bi Sodišče zavzelo stališče – tako kot Zvezna republika Nemčija in nemška vlada ter v nasprotju s pristopom, ki ga priporočam – da lahko države članice v mejah, določenih s členom 18(2), drugi pododstavek, navedenega sklepa, določijo zadevni faktor uporabe zmogljivosti na vrednost več kot 100 %, zadnjenavedenim ni mogoče očitati, da se pridružujejo stališču Komisije, tudi če to izhaja iz uporabe navedenega sklepa v okviru posebnih naprav (kakršne so okoliščine v postopku v glavni stvari[49]), če lahko predvidijo, da to stališče velja tudi za druge naprave.

V. Predlog

82. Ob upoštevanju vseh zgornjih preudarkov Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je postavilo Verwaltungsgericht Berlin (upravno sodišče v Berlinu, Nemčija), odgovori:

Člen 18(1)(c) in (2), drugi pododstavek, Sklepa Komisije z dne 27. aprila 2011 o določitvi prehodnih pravil za usklajeno brezplačno dodelitev pravic do emisije na ravni Unije v skladu s členom 10a Direktive 2003/87/ES Evropskega parlamenta in Sveta (2011/278/EU) v povezavi s členoma 3(h) in 10a Direktive 2003/87 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 13. oktobra 2003 o določitvi sistema za trgovanje s pravicami do emisije toplogrednih plinov v Skupnosti in

46 Glede tega opozarjam, da sem v sklepnih predlogih v zadevi ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167, točka 69) navedel, da vsaka omejitev brezplačne dodelitve pravic prispeva k postopnemu uresničevanju sistema prodaje vseh pravic na dražbi po volji zakonodajalca.

47 C-572/16, EU:C:2017:896, točka 70.

48 Glej sodbo z dne 22. junija 2016, DK Recycling und Roheisen/Komisija (C-540/14 P, EU:C:2016:469, točke od 52 do 55).

49 Kot sem navedel v točki 19 teh sklepnih predlogov, se je urad DEHSt v okoliščinah postopka v glavni stvari sklenil opreti na zadevni faktor uporabe zmogljivosti v višini 99,9 %, ker je Komisija v sklepu z dne 24. marca 2015 zavrnila zadevni faktor uporabe zmogljivosti v višini najmanj 100 % za tri druge nemške naprave.

o spremembi Direktive Sveta 96/61/ES, kakor je bila spremenjena z Direktivo 2009/29/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 23. aprila 2009, je treba razlagati tako, da je zadevni faktor uporabe zmogljivosti na ravni dejavnosti glede goriva za nove udeležence omejen na vrednost manj kot 100 %.