ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

8 september 2016*

„Prejudiciële verwijzing — Regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Europese Unie — Richtlijn 2003/87/EG — Artikel 10 bis — Methode voor de kosteloze toewijzing van emissierechten — Berekening van de uniforme transsectorale correctiefactor — Besluit 2013/448/EU — Artikel 4 — Bijlage II — Geldigheid — Vaststelling van de productbenchmark voor vloeibaar ruwijzer — Besluit 2011/278/EU — Bijlage I — Geldigheid — Artikel 3, onder c) — Artikel 7 — Artikel 10, leden 1 tot en met 3 en 8 — Bijlage IV — Kosteloze toewijzing van emissierechten voor warmteverbruik en voor uitvoer van warmte — Naar privéhuishoudens uitgevoerde meetbare warmte — Verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van emissierechten”

In zaak C-180/15,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Nacka Tingsrätt – Mark- och miljödomstolen (kamer voor zaken betreffende onroerend goed en milieu van het gerecht van eerste aanleg Nacka, Zweden) bij beslissing van 16 april 2015, ingekomen bij het Hof op 21 april 2015, in de procedure

Borealis AB,

Kubikenborg Aluminum AB,

Yara AB,

SSAB EMEA AB,

Lulekraft AB,

Värmevärden i Nynäshamn AB,

Cementa AB,

Höganäs Sweden AB

tegen

Naturvårdsverket,

wijst HET HOF (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: A. Arabadjiev, kamerpresident, J.-C. Bonichot (rapporteur) en E. Regan, rechters,

* Procestaal: Zweeds.

advocaat-generaal: E. Sharpston,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

— Borealis AB, Kubikenborg Aluminum AB en Yara AB, vertegenwoordigd door M. Tagaeus, advokat, en J. Nilsson, jur. kand.,

— SSAB EMEA AB en Lulekraft AB, vertegenwoordigd door R. Setterlid, advokat,

— Värmevärden i Nynäshamn AB, vertegenwoordigd door M. Hägglöf, advokat,

— de Duitse regering, vertegenwoordigd door T. Henze en K. Petersen als gemachtigden,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door M. Bulterman en C. Schillemans als gemachtigden,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door E. White en K. Mifsud-Bonnici als gemachtigden, bijgestaan door M. Johansson, advokat,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft ten eerste de geldigheid van artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278/EU van de Commissie van 27 april 2011 tot vaststelling van een voor de hele Unie geldende overgangsregeling voor de geharmoniseerde kosteloze toewijzing van emissierechten overeenkomstig artikel 10 bis van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB 2011, L 130, blz. 1), ten tweede de geldigheid van artikel 4 van en bijlage II bij besluit 2013/448/EU van de Commissie van 5 september 2013 betreffende nationale uitvoeringsmaatregelen voor de voorlopige kosteloze toewijzing van broeikasgasemissierechten overeenkomstig artikel 11, lid 3, van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad (PB 2013, L 240, blz. 27), ten derde de uitlegging van artikel 10 bis, leden 1, 2, 4 en 5, van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van richtlijn 96/61/EG van de Raad (PB 2003, L 275, blz. 32), zoals gewijzigd bij richtlijn 2009/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 (PB 2009, L 140, blz. 63; hierna: „richtlijn 2003/87”) en, ten slotte, de uitlegging van artikel 3, onder c), en artikel 10, leden 3 en 8, van besluit 2011/278 alsmede van bijlage IV daarbij.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding van verscheidene exploitanten van installaties die broeikasgasemissies teweegbrengen, te weten Borealis AB, Kubikenborg Aluminium AB, Yara AB, SSAB EMEA AB, Lulekraft AB, Värmevärden i Nynäshamn AB, Cementa AB en Höganäs Sweden AB, tegen Naturvårdsverket (milieubeschermingsinstantie, Zweden) over de rechtmatigheid van het door deze instantie vastgestelde besluit van 21 november 2013 (hierna: „besluit van 21 november 2013”) inzake de definitieve toewijzing van broeikasgasemissierechten (hierna: „emissierechten”) voor het tijdvak 2013-2020, na toepassing van de uniforme transsectorale correctiefactor als bedoeld in artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn 2003/87 (hierna: „correctiefactor”).

Toepasselijke bepalingen

Richtlijn 2003/87

3 Artikel 1 van richtlijn 2003/87 bepaalt:

„Bij deze richtlijn wordt een Gemeenschapsregeling vastgesteld voor de handel in broeikasgasemissierechten, hierna: ‚de Gemeenschapsregeling' genoemd, teneinde de emissies van broeikasgassen op een kosteneffectieve en economisch efficiënte wijze te verminderen.

Deze richtlijn voorziet tevens in een sterkere verlaging van de emissies van broeikasgassen teneinde bij te dragen tot het reductieniveau dat op wetenschappelijke gronden nodig wordt geacht om een gevaarlijke klimaatverandering te voorkomen.

[...]"

4 Artikel 3 van deze richtlijn luidt als volgt:

„In deze richtlijn wordt verstaan onder:

a) ‚emissierecht': overeenkomstig de bepalingen van deze richtlijn overdraagbaar recht om, uitsluitend teneinde aan de eisen van deze richtlijn te voldoen, gedurende een bepaalde periode één ton kooldioxide-equivalent uit te stoten;

b) ‚emissie': emissie van broeikasgassen in de atmosfeer door in een installatie aanwezige bronnen, of de emissie door een vliegtuig dat een in bijlage I genoemde luchtvaartactiviteit uitoefent, van de met betrekking tot die activiteit gespecificeerde gassen;

[...]

e) ‚installatie': vaste technische eenheid waarin één of meer van de in bijlage I genoemde activiteiten plaatsvinden alsmede andere, daarmee rechtstreeks samenhangende activiteiten plaatsvinden, die technisch in verband staan met de op die plaats ten uitvoer gebrachte activiteiten en gevolgen kunnen hebben voor de emissies en de verontreiniging;

[...]

f) ‚exploitant': persoon die een installatie exploiteert of beheert, indien de nationale wetgeving daarin voorziet, aan wie de economische beschikkingsmacht over de technische werking is overgedragen;

[...]

t) ‚verbranden': het oxideren van brandstoffen, ongeacht de wijze waarop de warmte, de elektrische of de mechanische energie die tijdens dit proces vrijkomt wordt gebruikt, en andere rechtstreeks daarmee verband houdende activiteiten, met inbegrip van rookgasreiniging;

u) ‚elektriciteitsopwekker': een installatie die op of na 1 januari 2005 elektriciteit heeft geproduceerd om aan derden te worden verkocht en waarin geen van de in bijlage I genoemde activiteiten worden uitgevoerd, behalve het ‚verbranden van brandstof'."

5 Artikel 10 bis van richtlijn 2003/87, met het opschrift „Overgangsregels voor de hele Gemeenschap voor een geharmoniseerde kosteloze toewijzing", luidt als volgt:

„1. De Commissie stelt uiterlijk op 31 december 2010 volledig geharmoniseerde uitvoeringsmaatregelen voor de hele Gemeenschap vast voor het toewijzen van de in de leden 4, 5, 7 en 12 bedoelde emissierechten, alsmede de maatregelen die voor een geharmoniseerde toepassing van lid 19 van dit artikel nodig mochten zijn.

[...]

De in de eerste alinea bedoelde maatregelen bevatten voor zover mogelijk voor de hele Gemeenschap geldende ex ante benchmarks die waarborgen dat de toewijzing gebeurt op een wijze die de reductie van broeikasgasemissies en het gebruik van energie-efficiënte technieken stimuleert door rekening te houden met de meest efficiënte technieken, vervangingsproducten, alternatieve productieprocedés, hoogrenderende warmtekrachtkoppeling, energie-efficiënt hergebruik van rookgassen, het gebruik van biomassa en het afvangen en de opslag van CO_2, indien de faciliteiten daarvoor beschikbaar zijn, en zetten niet aan tot een toename van de emissie. Er wordt geen kosteloze toewijzing gegeven voor elektriciteitsopwekking, behalve in gevallen als bedoeld in artikel 10 quater en voor met rookgassen geproduceerde elektriciteit.

Voor elke bedrijfstak en deeltak wordt de benchmark in principe eerder berekend op basis van het product dan op basis van de inputs, teneinde te zorgen voor een zo groot mogelijke reductie van de broeikasgasemissie en een zo groot mogelijke energiebezuiniging in het hele productieproces van de betrokken bedrijfstak of deeltak.

Bij het bepalen van de grondslagen voor het vaststellen van ex ante benchmarks in afzonderlijke bedrijfstakken en deeltakken, raadpleegt de Commissie de relevante belanghebbenden, met inbegrip van de betrokken bedrijfstakken en deeltakken.

[...]

2. Bij de vaststellingen van de beginselen voor de bepaling van ex ante benchmarks in afzonderlijke bedrijfstakken of deeltakken wordt uitgegaan van de gemiddelde emissieprestaties van de 10 % meest efficiënte installaties in een bedrijfstak of deeltak in de Gemeenschap gedurende de periode 2007-2008. De Commissie raadpleegt de relevante belanghebbenden, met inbegrip van de betrokken bedrijfstakken en deeltakken.

De overeenkomstig de artikelen 14 en 15 vastgestelde verordeningen zorgen voor geharmoniseerde voorschriften inzake bewaking, rapportage en verificatie van productiegerelateerde broeikasgasemissies, met het oog op de vaststelling van de ex ante benchmarks.

3. Met inachtneming van de leden 4 en 8, en van artikel 10 quater, wordt geen kosteloze toewijzing gegeven aan elektriciteitsopwekkers, installaties voor het afvangen van CO_2, pijpleidingen voor het vervoer van CO_2 of CO_2-opslagplaatsen.

4. Er worden kosteloze toewijzingen gegeven voor stadsverwarming en voor hoogrenderende warmtekrachtkoppeling, zoals gedefinieerd in richtlijn 2004/8/EG, voor een economisch aantoonbare vraag, met betrekking tot de productie van warmte of koeling. In elk jaar na 2013 wordt de totale toewijzing aan deze installaties voor de productie van de betrokken warmte aangepast met de in artikel 9 bedoelde lineaire factor.

5. De maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten die de basis vormt voor de berekening van toewijzingen aan installaties die niet onder lid 3 vallen en die geen nieuwkomers zijn is niet hoger dan de som van:

a) de jaarlijkse totale hoeveelheid voor de hele Gemeenschap als vastgesteld overeenkomstig artikel 9 vermenigvuldigd met het aandeel van de emissies van installaties die niet onder de lid 3 vallen in het totaal van de gemiddelde geverifieerde emissies in de periode van 2005 tot en met 2007 afkomstig van installaties die in de periode van 2008 tot en met 2012 onder de Gemeenschapsregeling vallen, en

b) het totaal van de gemiddelde jaarlijkse geverifieerde emissies in de periode van 2005 tot en met 2007 van de installaties die pas vanaf 2013 in de Gemeenschapsregeling worden opgenomen en die niet onder lid 3 vallen, aangepast met de in artikel 9 bedoelde lineaire factor.

Waar nodig wordt een uniforme correctiefactor voor alle bedrijfstakken toegepast.

[...]

11. Met inachtneming van artikel 10 ter is de hoeveelheid emissierechten die krachtens de leden 4 tot en met 7 van dit artikel in 2013 kosteloos wordt toegewezen, 80 % van de hoeveelheid die overeenkomstig de in lid 1 bedoelde maatregelen wordt vastgesteld. Vervolgens wordt de kosteloze toewijzing elk jaar met gelijke hoeveelheden verlaagd, zodat er in 2020 30 % kosteloze toewijzing is, met als doel geen kosteloze toewijzing meer in 2027.

[...]"

Besluit 2011/278

6 Overweging 8 van besluit 2011/278 is als volgt geformuleerd:

„Voor de bepaling van de benchmarkwaarden heeft de Commissie als uitgangspunt het rekenkundig gemiddelde gebruikt van de broeikasgasprestaties van de 10 % meest broeikasgasefficiënte installaties in de periode 2007-2008 waarvan gegevens werden verzameld. Bovendien heeft de Commissie in overeenstemming met artikel 10 bis, lid 1, van richtlijn [2003/87] voor alle bedrijfstakken waarvoor in bijlage I in een productbenchmark wordt voorzien, op basis van bijkomende uit verschillende bronnen verkregen informatie en op basis van een specifieke analyse van de meest efficiënte technieken en het reductiepotentieel op Europees en internationaal niveau, onderzocht of deze uitgangspunten de meest efficiënte technieken, vervangingsproducten, alternatieve productieprocessen, hoogrenderende warmtekrachtkoppeling, efficiënte terugwinning van energie uit afvalgassen, gebruik van biomassa en opvang en opslag van koolstofdioxide, indien de faciliteiten daarvoor beschikbaar zijn, voldoende weerspiegelen. De voor de bepaling van de benchmarkwaarden gebruikte gegevens werden verzameld uit een breed scala van bronnen om een zo groot mogelijk aantal in 2007 en 2008 benchmarkproducten producerende installaties te bestrijken. Ten eerste werden gegevens over de broeikasgasprestaties van [onder de regeling voor de emissierechtenhandel vallende (ETS-)]installaties die benchmarkproducten produceren verzameld door of ten behoeve van de betrokken Europese branchekoepelorganisaties op basis van bepaalde regels, de zogenoemde ‚sectorale regels'. Als ijkpunt voor deze regels heeft de Commissie richtsnoeren opgesteld over de kwaliteits- en verificatiecriteria voor benchmarkgegevens inzake de regeling voor de emissierechtenhandel in de Unie (EU-ETS). Ten tweede hebben consultants, om de gegevensverzameling door de Europese branchekoepelorganisaties aan te vullen, ten behoeve van de Commissie gegevens verzameld van installaties die niet vallen onder de gegevens van het bedrijfsleven; ook de bevoegde autoriteiten van de lidstaten leverden gegevens en analysen."

7 Overweging 11 van dat besluit vermeldt:

„Ingeval er geen gegevens of geen in overeenstemming met de benchmarkmethodologie verzamelde gegevens beschikbaar waren, werd informatie over de huidige emissie- en consumptieniveaus en over de meest efficiënte technieken, voornamelijk ontleend aan de referentiedocumenten over de beste beschikbare technieken (‚BREF's') die opgesteld werden overeenkomstig richtlijn 2008/1/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2008 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging [(PB 2008, L 24, blz. 8)], gebruikt om de benchmarkwaarden af te leiden. Wegens een gebrek aan gegevens over de behandeling van afvalgassen, de uitvoer van warmte en de opwekking van elektriciteit, werden met name de productbenchmarkwaarden voor cokes en vloeibaar ruwijzer afgeleid uit berekeningen van de directe en indirecte emissies op basis van aan de betrokken BREF ontleende informatie over de relevante energiestromen en standaardemissiefactoren als vermeld in beschikking 2007/589/EG van de Commissie van 18 juli 2007 tot vaststelling van richtsnoeren voor de monitoring en rapportage van de emissies van broeikasgassen overeenkomstig richtlijn [2003/87 (PB 2007, L 229, blz. 1)]. [...]"

8 Overweging 12 van dat besluit luidt als volgt:

„Waar de berekening van een productbenchmark niet haalbaar was, maar toch voor kosteloze toewijzing van emissierechten in aanmerking komende broeikasgasemissies voorkomen, moeten deze emissierechten worden verleend op basis van een algemene ‚fallback'-aanpak. Een hiërarchie van drie soorten ‚fallback'-aanpak is ontwikkeld om de reducties van broeikasgasemissies en energiebesparingen voor ten minste een gedeelte van de betrokken productieprocessen te maximaliseren. De warmtebenchmark is toepasselijk voor warmteverbruikende processen waarbij een meetbare warmtedrager wordt gebruikt. De brandstofbenchmark is toepasselijk wanneer niet-meetbare warmte wordt verbruikt. [...]"

9 Overweging 18 van besluit 2011/278 luidt:

„Om concurrentieverstoring te vermijden en de goede werking van de koolstofmarkt te verzekeren, moeten lidstaten er bij de toewijzing aan individuele installaties zorg voor dragen dat geen dubbeltellingen en geen dubbele toewijzingen plaatsvinden. [...]"

10 Overweging 32 van dat besluit luidt als volgt:

„Productbenchmarks moeten ook rekening houden met de efficiënte terugwinning van energie uit afvalgassen en de aan het gebruik daarvan verbonden emissies. Hiervoor werd voor de bepaling van de benchmarkwaarden voor producten die tijdens de productie afvalgassen produceren, grotendeels rekening gehouden met het koolstofgehalte van deze gassen. Als afvalgassen uit het productieproces worden geëxporteerd tot buiten de systeemgrenzen van de betrokken productbenchmark en worden verbrand voor de productie van warmte buiten de systeemgrenzen van het gebenchmarkte proces zoals bepaald in bijlage I, dan moet rekening worden gehouden met betrokken emissies door bijkomende emissierechten toe te wijzen op basis van de warmtebenchmark of brandstofbenchmark. In het kader van het algemene beginsel dat geen emissierechten kosteloos mogen worden toegewezen met betrekking tot de opwekking van elektriciteit om ongepaste concurrentieverstoring op de markten van de aan industriële installaties geleverde elektriciteit te vermijden en rekening houdend met de inherente koolstofprijs in elektriciteit, is het gepast dat waar afvalgassen worden geëxporteerd van het productieproces tot buiten de systeemgrenzen van de betrokken productbenchmark en worden verbrand voor de opwekking van elektriciteit, geen bijkomende rechten worden toegewezen bovenop het aandeel van het koolstofgehalte van de afvalgassen verrekend in de betrokken productbenchmark."

11 Artikel 3 van besluit 2011/278 bepaalt:

„In het kader van dit besluit zijn de volgende definities van toepassing:

[...]

b) ‚productbenchmark-subinstallatie': de inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de vervaardiging van een product waarvoor in bijlage I een benchmark is vastgesteld;

c) ‚warmtebenchmark-subinstallatie': de niet onder een productbenchmark-subinstallatie vallende inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de productie en/of de invoer uit een onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit van meetbare warmte die:

— binnen de grenzen van de installatie wordt verbruikt voor de vervaardiging van producten, voor de productie van andere dan voor elektriciteitsopwekking gebruikte mechanische energie of voor andere dan voor elektriciteitsopwekking gebruikte verwarming of koeling, of

— wordt uitgevoerd naar een niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit, met uitzondering van de uitvoer voor elektriciteitsopwekking;

d) ‚brandstofbenchmark-subinstallatie': de niet onder een productbenchmark-subinstallatie vallende inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de productie door brandstofverbranding van niet-meetbare warmte die wordt verbruikt voor de vervaardiging van producten, voor de productie van andere dan voor elektriciteitsopwekking gebruikte mechanische energie of voor andere dan voor elektriciteitsopwekking gebruikte verwarming of koeling, met inbegrip van veiligheidsaffakkeling;

e) ‚meetbare warmte': een netto warmtestroom getransporteerd door identificeerbare pijpleidingen of leidingen met gebruik van een medium voor warmteoverdracht zoals, meer bepaald, stoom, hete lucht, water, olie, vloeibaar metaal en zouten, waarvoor een warmtemeter geïnstalleerd is of kan worden;

[...]

g) ‚niet-meetbare warmte': alle andere warmte dan meetbare warmte;

h) ‚procesemissies-subinstallatie': in bijlage I bij richtlijn [2003/87] opgenomen broeikasgasemissies, kooldioxide uitgezonderd, die voorkomen buiten de systeemgrenzen van een in bijlage I opgenomen productbenchmark, alsook kooldioxide-emissies die voorkomen buiten de systeemgrenzen van een in bijlage I opgenomen productbenchmark als gevolg van enige hierna genoemde activiteit en emissies die het gevolg zijn van de verbranding van onvolledig geoxideerde koolstof die ontstaat door de hierna genoemde activiteiten ten behoeve van de productie van meetbare warmte, niet-meetbare warmte of elektriciteit, na aftrek van de emissies die gepaard zouden gaan met de verbranding van een hoeveelheid aardgas met dezelfde technisch bruikbare energie-inhoud als de verbrande onvolledig geoxideerde koolstof:

[...]

q) ‚privéhuishouden': een wooneenheid waarin de personen individueel of in groep regelingen treffen om zich van meetbare warmte te voorzien;

[...]"

12 Artikel 6 van besluit 2011/278 bepaalt:

„1. Voor de toepassing van dit besluit splitsen de lidstaten elke krachtens artikel 10 bis van richtlijn [2003/87] voor de kosteloze toewijzing van emissierechten in aanmerking komende installatie zoals vereist op in een of meer van de volgende subinstallaties:

a) een productbenchmark-subinstallatie;

b) een warmtebenchmark-subinstallatie;

c) een brandstofbenchmark-subinstallatie;

d) een procesemissies-subinstallatie.

Subinstallaties komen zo veel mogelijk overeen met fysieke delen van de installatie.

[...]

2. De som van de inputs, outputs en emissies van elke subinstallatie mag de inputs, outputs en totale emissies van de installatie niet overschrijden."

13 In artikel 7 van dit besluit is bepaald:

„1. Voor elke voor de kosteloze toewijzing van emissierechten krachtens artikel 10 bis van richtlijn [2003/87] in aanmerking komende gevestigde installatie, met inbegrip van installaties die slechts nu en dan in werking zijn, met name installaties die op reserve of stand-by staan en installaties met een seizoenregeling, vragen de lidstaten, voor alle jaren van de periode van 1 januari 2005 tot en met 31 december 2008 of waar toepasselijk van 1 januari 2009 tot en met 31 december 2010 dat de installatie in werking was, bij de exploitant alle relevante informatie en gegevens op voor elke in bijlage IV genoemde parameter.

2. De lidstaten verzamelen de gegevens afzonderlijk per subinstallatie. Indien nodig kunnen de lidstaten de exploitant verzoeken om meer gegevens te verstrekken.

[...]

7. De lidstaten verlangen van de exploitanten dat zij volledige en consistente gegevens indienen en dat zij ervoor zorgen dat er geen overlappingen tussen de subinstallaties en geen dubbeltellingen zijn. De lidstaten zien er met name op toe dat exploitanten de nodige zorgvuldigheid aan de dag leggen en zo nauwkeurig mogelijke gegevens verstrekken om een redelijke mate van zekerheid ten aanzien van de integriteit van de gegevens mogelijk te maken.

[...]"

14 Artikel 10 van besluit 2011/278, met het opschrift „Toewijzing op niveau van de installatie", luidt als volgt:

„1. Op basis van de overeenkomstig artikel 7 verzamelde gegevens berekenen de lidstaten overeenkomstig de leden 2 tot en met 8 voor ieder jaar het aantal emissierechten dat met ingang van 2013 kosteloos wordt toegewezen aan elke gevestigde installatie op hun grondgebied.

2. Voor deze berekening bepalen de lidstaten eerst als volgt het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toegewezen emissierechten per subinstallatie afzonderlijk:

a) voor elke productbenchmark-subinstallatie stemt het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toegewezen emissierechten voor een bepaald jaar overeen met de waarde van deze productbenchmark zoals vermeld in bijlage I, vermenigvuldigd met het relevante productgerelateerde historische activiteitsniveau;

b) voor:
   i) de warmtebenchmark-subinstallatie stemt het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toegewezen emissierechten voor een bepaald jaar overeen met de waarde van de warmtebenchmark voor meetbare warmte zoals vermeld in bijlage I, vermenigvuldigd met de warmtegerelateerde historische activiteitsniveaus voor het verbruik van meetbare warmte;
   ii) de brandstofbenchmark-subinstallatie stemt het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toegewezen emissierechten voor een bepaald jaar overeen met de waarde van de brandstofbenchmark zoals vermeld in bijlage I, vermenigvuldigd met het brandstofgerelateerde activiteitsniveau voor de verbruikte brandstof;
   iii) de procesemissies-subinstallatie stemt het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toegewezen emissierechten voor een bepaald jaar overeen met het procesgerelateerde historische activiteitsniveau, vermenigvuldigd met 0,9700.

3. Voor zover meetbare warmte naar privéhuishoudens wordt uitgevoerd en het overeenkomstig lid 2, onder b), i), bepaalde voorlopige jaarlijkse aantal emissierechten voor 2013 kleiner is dan de mediane historische jaaremissie verbonden aan de productie van de meetbare warmte die de betrokken subinstallatie in de periode van 1 januari 2005 tot en met 31 december 2008 naar privéhuishoudens heeft uitgevoerd, wordt het voorlopige jaarlijkse aantal emissierechten voor 2013 met het betrokken verschil aangepast. In elk van de jaren 2014 tot en met 2020 wordt het overeenkomstig lid 2, onder b), i), bepaalde voorlopige jaarlijkse aantal emissierechten aangepast voor zover dat aantal voor dat jaar kleiner is dan een bepaald percentage van de genoemde mediane historische jaaremissie. Dat percentage bedraagt 90 % in 2014 en neemt elk jaar met 10 procentpunten af.

[...]

7. De voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten voor elke installatie is gelijk aan de som van alle voorlopige jaarlijkse aantallen kosteloos toegewezen emissierechten van de subinstallaties berekend in overeenstemming met de leden 2, 3, 4, 5 en 6.

[...]

8. Bij de bepaling van de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten per installatie, zien de lidstaten erop toe dat emissies geen tweemaal worden geteld en dat er geen negatieve hoeveelheden worden toegewezen. Met name als een tussenproduct dat volgens de definities van de respectieve systeemgrenzen weergegeven in bijlage I onder een productbenchmark valt, door een installatie wordt ingevoerd, mogen emissies niet tweemaal worden geteld voor de vaststelling van de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten voor beide betrokken installaties.

9. De definitieve totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten voor elke gevestigde installatie, behalve voor installaties die vallen onder artikel 10 bis, lid 3, van richtlijn [2003/87], is gelijk aan de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten voor elke installatie zoals bepaald overeenkomstig lid 7, vermenigvuldigd met de transsectorale correctiefactor als bepaald overeenkomstig artikel 15, lid 3.

Voor installaties die vallen onder artikel 10 bis, lid 3, van richtlijn [2003/87] en die in aanmerking komen voor kosteloze toewijzing van emissierechten, is de definitieve totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten gelijk aan de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten per installatie zoals bepaald overeenkomstig lid 7, jaarlijks aangepast met de in artikel 10 bis, lid 4, van richtlijn [2003/87] bedoelde lineaire factor, waarbij de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten die voor 2013 kosteloos aan de betrokken installatie is toegewezen, als uitgangspunt wordt genomen."

15 In artikel 15 van besluit 2011/278 is bepaald:

„1. Overeenkomstig artikel 11, lid 1, van richtlijn [2003/87] dienen de lidstaten tegen 30 september 2011 bij de Commissie een lijst in van onder richtlijn [2003/87] vallende installaties op hun grondgebied, met inbegrip van overeenkomstig artikel 5 geïdentificeerde installaties; zij maken daartoe gebruik van een door de Commissie verstrekt elektronisch sjabloon.

[...]

3. Na ontvangst van de in lid 1 bedoelde lijst beoordeelt de Commissie de opneming van elke installatie in de lijst en de overeenkomstige voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheden kosteloos toegewezen emissierechten.

Na de kennisgeving door alle lidstaten van de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheden kosteloos toegewezen emissierechten over de periode 2013 tot 2020, bepaalt de Commissie de [correctiefactor]. Deze correctiefactor wordt bepaald door vergelijking van de som van de voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheden kosteloos aan andere installaties dan elektriciteitsopwekkers toegewezen emissierechten per jaar tijdens de periode van 2013 tot 2020 zonder toepassing van de factoren bedoeld in bijlage VI, met de jaarlijkse hoeveelheid rechten die wordt berekend aan de hand van artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn [2003/87] voor andere installaties dan elektriciteitsopwekkers of nieuwkomers, waarbij rekening wordt gehouden met het relevante aandeel van de jaarlijkse totale hoeveelheid voor de hele Unie als bepaald overeenkomstig artikel 9 van die richtlijn, en de relevante hoeveelheid emissies die enkel vanaf 2013 in de EU-regeling zijn opgenomen.

4. Als de Commissie de opneming van de installatie in de lijst, met inbegrip van de overeenkomstige voorlopige totale jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten voor deze installatie, niet verwerpt, gaat de betrokken lidstaat over tot de bepaling van de definitieve jaarlijkse hoeveelheid kosteloos toegewezen emissierechten per jaar tijdens de periode 2013 tot 2020 overeenkomstig artikel 10, lid 9.

[...]"

16 Bijlage I, „Productbenchmarks", bij besluit 2011/278, bepaalt in punt 1, met het opschrift „Bepaling van productbenchmarks en systeemgrenzen zonder aandacht voor de uitwisselbaarheid van brandstof en elektriciteit":

„Productbench-mark	Bepaling van de betrokken producten	Bepaling van de betrokken processen en emissies (systeemgrenzen)	[...]	Benchmark-waarde (emissierechten/t)
Cokes	[...]	[...]	[...]	0,286
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]
Vloeibaar ruwijzer	[...]	[...]	[...]	1,328
[...]	[...]	[...]	[...]	[...]

[...]”

17 Bijlage IV bij dat besluit, „Parameters voor verzameling van referentiegegevens voor gevestigde installaties”, bepaalt:

„Ten behoeve van de verzameling van referentiegegevens als bedoeld in artikel 7, lid 1, verlangen de lidstaten van de exploitant dat hij ten minste de volgende gegevens op installatie- en subinstallatieniveau meedeelt voor alle kalenderjaren van de overeenkomstig artikel 9, lid 1, gekozen referentieperiode (2005-2008 of 2009-2010). Overeenkomstig artikel 7, lid 2, kunnen de lidstaten zo nodig om aanvullende gegevens verzoeken.

Parameter	[...]
[...]	[...]
Totaal broeikasgasemissies	[...]
[...]	[...]
Uitgevoerde meetbare warmte	[...]
[...]	[...]”

Verordening (EU) nr. 601/2012

18 In verordening (EU) nr. 601/2012 van de Commissie van 21 juni 2012 inzake de monitoring en rapportage van de emissies van broeikasgassen overeenkomstig richtlijn 2003/87 (PB 2012, L 181, blz. 30) is in bijlage IV, punt 1, A) bepaald:

„[...]

Emissies uit verbrandingsmotoren voor vervoersdoeleinden worden niet gemonitord en gerapporteerd door de exploitant. [...] Emissies die samenhangen met de opwekking van warmte of elektriciteit die afkomstig is van andere installaties, mogen door de exploitant niet aan de ontvangende installatie worden toegewezen.

[...]”

Besluit 2013/448

19 Artikel 4 van besluit 2013/448 luidt:

„De in artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn [2003/87] bedoelde [correctiefactor] die overeenkomstig artikel 15, lid 3, van besluit [2011/278] wordt bepaald, is vermeld in bijlage II bij dit besluit.”

20 In bijlage II bij besluit 2013/448 is bepaald:

„Jaar	Transsectorale correctiefactor
2013	94,272151 %
2014	92,634731 %
2015	90,978052 %
2016	89,304105 %
2017	87,612124 %
2018	85,903685 %
2019	84,173950 %
2020	82,438204 %”

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

21 Bij het besluit van 21 november 2013 heeft de milieubeschermingsinstantie de definitieve hoeveelheid kosteloos toe te wijzen emissierechten voor de handelsperiode 2013-2020 vastgesteld. Acht exploitanten die broeikasgassen uitstoten, te weten Borealis AB, Kubikenborg Aluminium AB, Yara AB, SSAB EMEA AB, Lulekraft AB, Värmevärden i Nynäshamn AB, Cementa AB en Höganäs Sweden AB, hebben beroepen tot nietigverklaring ingesteld tegen dat besluit.

22 Tot staving van hun beroepen voeren deze exploitanten ten eerste verschillende middelen aan gebaseerd op verkeerde rechtsopvattingen waarvan de besluiten 2011/278 en 2013/448 blijk zouden geven.

23 Zij menen met name dat de correctiefactor, die wordt bepaald op basis van artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278 en is vastgesteld in artikel 4 van besluit 2013/448 en in bijlage II daarbij, indruist tegen de vereisten die voortvloeien uit artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn 2003/87. Daar het besluit van 21 november 2013 is vastgesteld onder toepassing van de correctiefactor, is dat eveneens ongeldig.

24 Voorts heeft de Commissie in bijlage I bij besluit 2011/278 de productbenchmarkwaarde voor vloeibaar ruwijzer vastgesteld onder miskenning van de grenzen die in artikel 10 bis, lid 2, van richtlijn 2003/87 zijn gesteld. Volgens laatstgenoemd voorschrift moet voor de bepaling van de benchmarks worden uitgegaan van de gemiddelde emissieprestaties van de 10 % meest efficiënte installaties in een bedrijfstak. Bij de toepassing van deze regel heeft de Commissie de efficiëntie van de installaties die vloeibaar ruwijzer produceren, overschat. Ook heeft de Commissie weliswaar rekening gehouden met het feit dat afvalgassen die bij de productie van vloeibaar ruwijzer worden uitgestoten, kunnen worden gebruikt als vervangingsproduct voor brandstoffen, doch is de aanpassing op grond waarvan rekening kan worden gehouden met het verschil in energie-inhoud tussen die gassen en aardgas, te hoog. Daar de benchmarks bepalend zijn voor de kosteloze toewijzing van emissierechten, zijn deze fouten van invloed op de geldigheid van het besluit van 21 november 2013.

25 Ten tweede menen verzoeksters in het hoofdgeding dat laatstgenoemd besluit zelf in strijd is met verschillende bepalingen van richtlijn 2003/87 en van besluit 2011/278.

26 Daar de milieubeschermingsinstantie bij de toewijzing van emissierechten voor emissies uit de productie van warmte die in het kader van stadsverwarming wordt geleverd aan privéhuishoudens, geen rekening heeft gehouden met emissies uit de verbranding van rookgassen voor zover deze de warmtebenchmark overschrijden, schendt het besluit van 21 november 2013 dus artikel 10, lid 2, onder b), en artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278. De milieubeschermingsinstantie meent

daarentegen dat zij niet méér emissierechten kon toewijzen dan voorzien door die benchmark. Bovendien zijn de emissies ten gevolge van de verbranding van rookgassen in aanmerking genomen bij de bepaling van de benchmarkswaarden voor vloeibaar ruwijzer en cokes voor zover deze waarden hoger zijn dan de benchmark voor brandstoffen.

27 Voorts betogen verzoeksters in het hoofdgeding dat het besluit van 21 november 2013 ongeldig is voor zover het niet in overeenstemming is met de regels voor de kosteloze toewijzing van emissierechten voor de productie en het verbruik van warmte.

28 Ten eerste is de weigering van de milieubeschermingsinstantie om kosteloos emissierechten toe te wijzen wanneer een subinstallatie warmte verbruikt die is geproduceerd in een andere subinstallatie waarop een brandstofbenchmark van toepassing is, in strijd met een van de doelen van artikel 10 bis, lid 1, van richtlijn 2003/87. Deze bepaling beoogt met name het gebruik van efficiënte technieken te stimuleren en de energie-efficiëntie te verbeteren door gebruik te maken van energie-efficiënt hergebruik van rookgassen. De milieubeschermingsinstantie meent dat haar weigering gerechtvaardigd is op grond van de verplichting om dubbele toewijzingen te voorkomen. Emissies die afkomstig zijn uit een subinstallatie die brandstoffen verbrandt, kunnen niet een tweede keer worden meegeteld bij de terugwinning van warmte door een andere subinstallatie met een warmtebenchmark.

29 Ten tweede menen verzoeksters in het hoofdgeding dat het besluit van 21 november 2013 tevens ongeldig is voor zover daarin voorbij is gegaan aan de regel dat bij de uitvoer van warmte naar een warmtedistributeur die deze via zijn netwerk aan verscheidene ondernemingen verstrekt, kosteloos emissierechten moeten worden toegewezen aan de producent van de warmte en niet aan de verbruiker. De milieubeschermingsinstantie betwist dit principe niet, maar meent dat in het specifieke geval dat in het hoofdgeding aan de orde is, de exploitant van het netwerk geen warmtedistributeur is omdat hij het grootste deel van de warmte zelf in een van zijn installaties gebruikt en dus niet louter als een tussenpersoon kan worden aangemerkt.

30 Daarop heeft de Nacka Tingsrätt – Mark- och miljödomstolen (kamer voor zaken betreffende onroerend goed en voor milieuzaken van het gerecht van eerste aanleg Nacka, Zweden) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

„1) Is het bij de berekening van de correctiefactor voor de industrie verenigbaar met artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87 om de totale emissies bij de verbranding van restgassen voor elektriciteitsopwekking te rekenen tot het veilingstelsel en niet tot het voor de industrie geldende plafond, hoewel emissies van restgassen recht geven op de kosteloze toewijzing van emissierechten op grond van artikel 10 bis, lid 1, van die richtlijn?

2) Is het bij de berekening van de correctiefactor voor de industrie verenigbaar met artikel 10 bis, leden 1 en 4, van de richtlijn 2003/87 om de totale ontstane emissies bij warmte-opwekking in warmtekrachtinstallaties om die warmte te leveren aan [...] installaties [die vallen onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie] te rekenen tot het veilingdeel en niet tot het industrieplafond, hoewel emissies uit de opwekking van warmte recht geven op de kosteloze toewijzing van emissierechten op grond van artikel 10 bis, lid 4, van die richtlijn?

3) Indien de eerste of de tweede vraag ontkennend wordt beantwoord, is de berekening van het aandeel van de industrie (34,78 procent) in de totale emissies in de referentieperiode dan correct?

4) Is besluit 2013/448 van de Commissie ongeldig en in strijd met artikel 10 bis, lid 5, [tweede] alinea, van de richtlijn 2003/87 doordat als gevolg van de berekening van het industrieplafond door de Commissie onvermijdelijk een [correctiefactor] in alle gevallen moet worden toegepast in plaats van ‚waar nodig'?

5) Is de productbenchmark voor ruwijzer vastgesteld in overeenstemming met artikel 10 bis, lid 2, van richtlijn 2003/87, gelet op het feit dat bij de vaststelling van de beginselen voor de bepaling van ex-ante benchmarks dient te worden uitgegaan van de gemiddelde prestatie van de 10 % meest efficiënte installaties in de relevante bedrijfstak?

6) Is het bij de toewijzing van kosteloze emissierechten voor de levering van warmte aan particuliere huishoudens verenigbaar met artikel 10 bis, lid 4, van de richtlijn 2003/87 dat geen kosteloze emissierechten worden toegewezen voor warmte die is uitgevoerd naar particuliere huishoudens?

7) Is het bij het aanvragen van een toewijzing van kosteloze emissierechten verenigbaar met bijlage IV bij besluit 2011/278 dat, zoals de milieubeschermingsinstantie te werk is gegaan, niet alle broeikasgasemissies worden vermeld die verband houden met de opwekking van warmte die wordt uitgevoerd naar particuliere huishoudens?

8) Is het bij de kosteloze toewijzing van emissierechten voor de levering van warmte aan particuliere huishoudens verenigbaar met artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87 en met artikel 10, lid 3, van besluit 2011/78 dat geen extra kosteloze emissierechten voor de emissies uit fossiele brandstoffen worden toegewezen die de toewijzing voor aan particuliere huishoudens geleverde warmte overschrijden?

9) Is het bij een aanvraag voor de kosteloze toewijzing van emissierechten verenigbaar met bijlage IV bij besluit 2011/278 dat, zoals de milieubeschermingsinstantie te werk is gegaan, de cijfers van de aanvraag aldus worden aangepast dat broeikasgasemissies uit de verbranding van restgassen worden gelijkgesteld met de verbranding van aardgas?

10) Houdt artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278 in dat aan een exploitant geen kosteloze emissierechten kunnen worden toegewezen voor het verbruik in een warmtebenchmark-subinstallatie van warmte die is geproduceerd in een andere installatie, die een brandstofbenchmark-subinstallatie is?

11) Indien de tiende vraag bevestigend wordt beantwoord, is artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278 dan in strijd met artikel 10 bis, lid 1, van richtlijn 2003/87?

12) Is het bij de kosteloze toewijzing van emissierechten voor het verbruik van warmte verenigbaar met richtlijn 2003/87 en de richtsnoeren nrs. 2 en 6 dat bij de beoordeling rekening wordt gehouden met de warmtebron waaruit de verbruikte warmte voortkomt?

13) Is besluit 2013/448 ongeldig en in strijd met artikel 290 VWEU en artikel 10 bis, leden 1 en 5, van richtlijn 2003/87, gelet op het feit dat het de berekeningsmethode van artikel 10 bis, lid 5, [eerste] alinea, [aanhef en] onder a) en b), van deze richtlijn wijzigt door emissies die ontstaan door verbranding van restgassen en warmte-krachtkoppeling, uit te sluiten van de grondslag voor de berekening, hoewel de kosteloze toewijzing van emissierechten daarvoor is toegestaan op grond van artikel 10 bis, leden 1 en 4, van deze richtlijn en op grond van besluit 2011/278?

14) Moet meetbare warmte in de vorm van stoom van een installatie [die valt onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie,] die wordt geleverd aan een stoomnet met meerdere stoomverbruikers, waarvan minstens één een installatie is [die niet valt onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie,] worden geacht een warmtebenchmark-subinstallatie te vormen als bedoeld in artikel 3, onder c), van besluit 2011/278?

15) Is het voor het antwoord op de veertiende vraag van belang:
   a) of het stoomnet eigendom is van de grootste stoomverbruiker binnen het net en die verbruiker een installatie is [die valt onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie],
   b) welk deel van de totale levering van warmte aan het stoomnet wordt verbruikt door de grootste stoomverbruiker,
   c) hoeveel leveranciers onderscheidenlijk verbruikers van stoom er binnen het stoomnet zijn,
   d) of het onzeker is wie de meetbare warmte heeft opgewekt die de onderscheiden stoomverbruikers afnemen, en
   e) of de verdeling van het stoomverbruik binnen het net aldus zou kunnen veranderen dat er meer stoomverbruikers bijkomen die installaties zijn [die vallen onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie,] of dat het verbruik van bestaande installaties [die niet vallen onder de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Unie,] toeneemt?

16) Indien het antwoord op de veertiende vraag afhangt van de omstandigheden van het individuele geval, aan welke omstandigheden dient dan belang te worden gehecht?"

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Geldigheid van artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278

Eerste, tweede en dertiende vraag

31 Met zijn eerste, tweede en dertiende vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof in wezen zich uit te spreken over de geldigheid van besluit 2013/448 voor zover bij de bepaling van de correctiefactor emissies van restgassen die worden gebruikt voor elektriciteitsopwekking, en emissies bij de productie van warmte door warmte-krachtkoppeling niet zijn opgenomen in de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten in de zin van artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn 2003/87 (hierna: „maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten").

32 Vooraf dient eraan te worden herinnerd dat het in het kader van de bij artikel 267 EG ingestelde procedure van samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof, de taak van het Hof is om de nationale rechter een nuttig antwoord te geven, aan de hand waarvan deze het bij hem aanhangige geding kan beslechten. Daartoe dient het Hof de hem voorgelegde vragen in voorkomend geval te herformuleren. Voorts kan het Hof bepalingen van het Unierecht in aanmerking nemen die door de nationale rechter in zijn vraag niet zijn genoemd (arrest van 11 februari 2015, Marktgemeinde Straßwalchen e.a., C-531/13, EU:C:2015:79, punt 37).

33 Blijkens artikel 3, onder u), van richtlijn 2003/87 moet een installatie die elektriciteit produceert om aan derden te worden verkocht en waarin geen van de in bijlage I bij die richtlijn genoemde activiteiten worden uitgevoerd, behalve het verbranden van brandstof, worden aangemerkt als elektriciteitsopwekker.

34 Voor zover de restgassen zijn verbrand door elektriciteitsopwekkers, zijn de desbetreffende emissies niet in aanmerking genomen voor de bepaling van de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten (zie in die zin arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 74).

35 Tevens volgt uit artikel 10 bis, leden 3 en 5, van richtlijn 2003/87 dat de emissies uit de productie van warmte door warmte-krachtkoppeling niet in aanmerking worden genomen voor de vaststelling van de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten voor zover zij afkomstig zijn van elektriciteitsopwekkers (zie in die zin arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 75).

36 Artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278 dat is vastgesteld ter uitvoering van artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn 2003/87, staat niet toe dat bij de vaststelling van de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten rekening wordt gehouden met de emissies van elektriciteitsopwekkers (zie in die zin arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 68).

37 Daaruit volgt dat de verwijzende rechter het Hof met zijn eerste, tweede en dertiende vraag in wezen vraagt of artikel 15, lid 3, van dat besluit geldig is voor zover deze bepaling uitsluit dat bij de vaststelling van de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten rekening wordt gehouden met de emissies van elektriciteitsopwekkers.

38 In het arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311) diende het Hof zich uit te spreken over een in wezen identieke vraag en het in dat arrest gegeven antwoord kan volledig worden toegepast op de onderhavige zaak.

39 Het Hof heeft in dat arrest geoordeeld dat voor zover artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278 niet toestaat dat bij de vaststelling van de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten rekening wordt gehouden met de emissies van elektriciteitsopwekkers, deze bepaling in overeenstemming is met de tekst van artikel 10 bis, lid 5, van richtlijn 2003/87, juncto lid 3 van dit artikel (zie arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 68).

40 Deze uitlegging is tevens in overeenstemming met de opzet van richtlijn 2003/87 en met de daarmee nagestreefde doelen (arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 69).

41 In die omstandigheden is, om dezelfde redenen als die welke zijn genoemd in de punten 62 tot en met 83 van het arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311), bij het onderzoek van de eerste, de tweede en de dertiende vraag niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278 kunnen aantasten.

Derde vraag

42 Gelet op het antwoord op de eerste, de tweede, de dertiende vraag behoeft de derde vraag niet te worden beantwoord.

Geldigheid van bijlage I bij besluit 2011/278

Vijfde vraag

43 Met zijn vijfde vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof in wezen zich uit te spreken over de geldigheid van bijlage I bij besluit 2011/278 voor zover de productbenchmark voor vloeibaar ruwijzer zou zijn vastgesteld onder schending van de uit artikel 10 bis, lid 2, van richtlijn 2003/87 voortvloeiende vereisten.

44 Volgens SSAB EMEA AB en Lulekraft AB volgt uit deze bepaling dat de benchmarks moeten worden vastgesteld op basis van de prestaties van de 10 % meest efficiënte installaties van de bedrijfstak waarop de benchmark betrekking heeft. Bij de uitvoering van deze regel heeft de Commissie de prestaties van de installaties die vloeibaar ruwijzer produceren, overschat. Voorts geeft de betrokken benchmark weliswaar het feit weer dat de bij de productie van vloeibaar ruwijzer ontstane rookgassen een vervanging voor brandstof kunnen zijn, doch is de aanpassing, teneinde rekening te houden met het verschil in energie-inhoud tussen die gassen en aardgas, te hoog.

45 In dit verband moet worden opgemerkt dat de Commissie over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt om ingevolge artikel 10 bis, lid 2, van richtlijn 2003/87 de benchmarks per bedrijfstak of deeltak te bepalen. Bij deze taak dient zij immers met name keuzen en ingewikkelde technische en economische beoordelingen te maken. Een op dit gebied vastgestelde maatregel is slechts onrechtmatig, wanneer deze kennelijk ongeschikt is (zie naar analogie arrest van 22 december 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punt 82).

46 Blijkens overweging 8 van besluit 2011/278 heeft de Commissie voor de bepaling van de benchmarkwaarden als uitgangspunt het rekenkundig gemiddelde gebruikt van de broeikasgasprestaties van de 10 % meest broeikasgasefficiënte installaties in de periode 2007-2008 waarvan gegevens werden verzameld. Zij heeft onderzocht of deze uitgangsbasis de meest efficiënte technieken, vervangingsproducten, alternatieve productieprocessen, hoogrenderende warmte-krachtkoppeling, efficiënte terugwinning van energie uit afvalgassen, gebruik van biomassa en opvang en opslag van koolstofdioxide, indien de faciliteiten daarvoor beschikbaar zijn, voldoende weerspiegelde. Daarna heeft de Commissie deze gegevens aangevuld door gebruik te maken van de gegevens die met name werden verzameld door of ten behoeve van de verschillende Europese branchеverenigingen op basis van bepaalde regels, de zogenoemde „sectorale regels”. Als ijkpunt voor deze regels heeft de Commissie richtsnoeren opgesteld over de kwaliteits- en verificatiecriteria.

47 Voorts blijkt uit overweging 11 van besluit 2011/278 dat, ingeval er geen gegevens of geen in overeenstemming met de benchmarkmethodologie verzamelde gegevens beschikbaar waren, informatie over de huidige emissie- en consumptieniveaus en over de meest efficiënte technieken, voornamelijk ontleend aan de referentiedocumenten over de beste beschikbare technieken („BREF’s”) die opgesteld werden overeenkomstig richtlijn 2008/1, werd gebruikt om de benchmarkwaarden af te leiden. Wegens een gebrek aan gegevens over de behandeling van afvalgassen, de uitvoer van warmte en de opwekking van elektriciteit, werden de productbenchmarkwaarden voor cokes en vloeibaar ruwijzer afgeleid uit berekeningen van de directe en indirecte emissies op basis van aan de betrokken BREF ontleende informatie over de relevante energiestromen en standaardemissiefactoren als vermeld in beschikking 2007/589.

48 Met betrekking tot afvalgassen die ontstaan bij de productie van vloeibaar ruwijzer, blijkt uit overweging 32 van besluit 2011/278 dat de productbenchmarks rekening houden met de efficiënte terugwinning van energie uit afvalgassen en de aan het gebruik daarvan verbonden emissies. Hiervoor werd voor de bepaling van de benchmarkwaarden voor producten die tijdens de productie afvalgassen produceren, grotendeels rekening gehouden met het koolstofgehalte van deze gassen.

49 In die omstandigheden blijkt niet dat de Commissie bij de vaststelling van de benchmarks overeenkomstig artikel 10 bis, lid 2, van richtlijn 2003/87, de grenzen van haar beoordelingsbevoegdheid zou hebben overschreden.

50 Uit het voorgaande volgt dat bij onderzoek van de vijfde vraag niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van bijlage I bij besluit 2011/278 kunnen aantasten.

Geldigheid van besluit 2013/448

Vierde vraag

51 Met zijn vierde vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof in wezen zich uit te spreken over de geldigheid van artikel 4 van besluit 2013/448 en van bijlage II daarbij, waarbij de correctiefactor is vastgesteld.

52 In dit verband moet worden vastgesteld dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat, aangezien de Commissie de maximale jaarlijkse hoeveelheid emissierechten niet in overeenstemming met de vereisten van artikel 10 bis, lid 5, eerste alinea, onder b), van richtlijn 2003/87 heeft bepaald, de in artikel 4 van besluit 2013/448 en in bijlage II daarbij vastgestelde correctiefactor eveneens strijdig is met deze bepaling (arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 98).

53 Derhalve moet op de vierde vraag worden geantwoord dat artikel 4 van besluit 2013/448 en bijlage II daarbij, waarbij de correctiefactor is vastgesteld, ongeldig zijn (arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 99).

Beperking van de gevolgen in de tijd

54 Blijkens punt 111 van het arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311) heeft het Hof de gevolgen in de tijd van de ongeldigverklaring van artikel 4 van besluit 2013/448 en van bijlage II daarbij op zodanige wijze beperkt in de tijd dat, ten eerste, deze ongeldigverklaring pas effect sorteert na een periode van tien maanden vanaf de datum waarop dat arrest werd gewezen, teneinde de Commissie in staat te stellen de noodzakelijke maatregelen vast te stellen, en dat, ten tweede, niet kan worden afgedaan aan de tot dat tijdstip op grondslag van de ongeldig verklaarde bepalingen vastgestelde maatregelen.

Uitlegging van richtlijn 2003/87 en van besluit 2011/278

Zesde vraag

55 Met zijn zesde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 10 bis, lid 4, van richtlijn 2003/87 in die zin moet worden uitgelegd dat het niet toestaat dat kosteloos emissierechten worden toegewezen voor naar privéhuishoudens uitgevoerde warmte.

56 Zoals in punt 32 van dit arrest in herinnering is gebracht, is het in het kader van de bij artikel 267 VWEU ingestelde procedure van samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties en het Hof, de taak van het Hof om de nationale rechter een nuttig antwoord te geven aan de hand waarvan hij het bij hem aanhangige geding kan beslechten. Daartoe dient het Hof de hem voorgelegde vragen in voorkomend geval te herformuleren.

57 Blijkens de verwijzingsbeslissing betreft de zesde vraag de situatie van een onderneming die door brandstofverbranding staalplaten verwarmt voordat deze worden gewalst tot strips. De warmte die zij in het kader van dat proces kan terugwinnen wordt overgebracht naar twee andere sub-installaties van de onderneming die een warmtebenchmark hebben, waarvan de ene deze warmte uitvoert naar een stadsverwarmingsnetwerk.

58 Uit die beslissing blijkt tevens dat de milieubeschermingsinstantie, teneinde te vermijden dat bij de kosteloze toewijzing van emissierechten de door brandstofverbranding ontstane emissies een tweede keer in aanmerking worden genomen uit hoofde van verbruikte of uitgevoerde warmte, deze warmte heeft afgetrokken van het historische activiteitsniveau van de warmtebenchmark-subinstallatie.

59 In deze context wenst de verwijzende rechter met zijn vraag in wezen te vernemen of artikel 10 bis van richtlijn 2003/87 en artikel 10, leden 1 tot en met 3 en 8, van besluit 2011/278 aldus moeten worden uitgelegd dat zij, teneinde dubbele toewijzing te voorkomen, toestaan dat geen emissierechten worden toegekend aan een warmtebenchmark-subinstallatie wanneer deze de warmte die zij heeft teruggewonnen van een brandstofbenchmark-subinstallatie, uitvoert naar privéhuishoudens.

60 In dit verband moet worden opgemerkt dat artikel 10 bis, lid 1, eerste alinea, van richtlijn 2003/87 bepaalt dat de Commissie volledig geharmoniseerde uitvoeringsmaatregelen voor de hele Gemeenschap vaststelt voor de geharmoniseerde toewijzing van emissierechten. Blijkens lid 2 van dit artikel stelt de Commissie in dit kader per bedrijfstak of deeltak benchmarks vast.

61 Blijkens artikel 10, leden 1 en 2, van besluit 2011/278 berekenen de lidstaten het voorlopige jaarlijkse aantal kosteloos toe te wijzen emissierechten door deze benchmarks te vermenigvuldigen met het historische activiteitsniveau van elke subinstallatie. Daartoe moeten zij overeenkomstig artikel 6 van dat besluit onderscheid maken tussen de subinstallaties naargelang van hun activiteit, teneinde te kunnen bepalen of er een productbenchmark, een warmtebenchmark of een brandstofbenchmark of ook een specifieke factor voor procesemissies-subinstallaties moet worden toegepast.

62 In dit verband moet erop worden gewezen dat de definities van de productbenchmark-, de warmtebenchmark-, de brandstofbenchmark en de procesemissies-subinstallaties elkaar onderling uitsluiten, zoals blijkt uit artikel 3, onder b) tot en met d) en h), van besluit 2011/278.

63 Artikel 3, onder b), van dat besluit bepaalt immers dat een productbenchmark-subinstallatie alleen de inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de vervaardiging van een product waarvoor in bijlage I een benchmark is vastgesteld, omvat.

64 Artikel 3, onder c), van besluit 2011/278 omschrijft „warmtebenchmark-subinstallaties” als de niet onder een productbenchmark-subinstallatie vallende inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de productie en/of de invoer uit een onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit van meetbare warmte. Deze warmte moet met name worden verbruikt voor de vervaardiging van producten of worden uitgevoerd naar een niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit, met uitzondering van de uitvoer voor elektriciteitsopwekking.

65 Wat de brandstofbenchmark-subinstallaties betreft, deze worden in artikel 3, onder d), van besluit 2011/278 omschreven als de niet onder een productbenchmark-subinstallatie vallende inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de productie door brandstofverbranding van niet-meetbare warmte die wordt verbruikt voor met name de vervaardiging van producten of voor de productie van andere dan voor elektriciteitsopwekking gebruikte mechanische energie.

66 Voorts komt voor de kwalificatie als „procesemissies-subinstallatie” alleen de productie van bepaalde in artikel 3, onder h), i) tot en met vi), van dat besluit genoemde specifieke typen emissies in aanmerking.

67 Volgens overweging 12 van besluit 2011/278 moeten daar waar de berekening van een productbenchmark niet haalbaar was, maar toch voor kosteloze toewijzing van emissierechten in aanmerking komende broeikasgasemissies voorkomen, deze emissierechten worden verleend op basis van een algemene „fallback”-aanpak. Daartoe is er een hiërarchie van drie soorten „fallback”-aanpak ontwikkeld om de reducties van broeikasgasemissies en energiebesparingen voor ten minste een gedeelte van de betrokken productieprocessen te maximaliseren.

68 In het licht van deze toelichtingen vloeit uit de in artikel 3, onder b) tot en met d) en h), van dat besluit gegeven definities, gelezen in hun onderlinge samenhang, voort dat pas wanneer op een subinstallatie geen productbenchmark kan worden toegepast, de kosteloze toewijzing van emissierechten op basis van een van de drie andere opties moet gebeuren, te weten de warmtebenchmark, de brandstofbenchmark of de procesemissies.

69 Uit deze bepalingen blijkt ook dat brandstofverbranding niet kan leiden tot de toepassing van verscheidene benchmarks omdat een en dezelfde activiteit slechts onder een van de categorieën subinstallaties van artikel 3, onder b) tot en met d) en h), van besluit 2011/278 kan vallen, daar deze categorieën, zoals in punt 62 van het onderhavige arrest reeds in herinnering is gebracht, elkaar wederzijds uitsluiten. Elke andere benadering zou in strijd zijn met het in verscheidene bepalingen van dat besluit geformuleerde verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van emissierechten.

70 Krachtens artikel 6, lid 2, van besluit 2011/278 mag de som van de inputs, outputs en emissies van elke subinstallatie de inputs, outputs en totale emissies van de installatie immers niet overschrijden. Voorts bepaalt artikel 7, lid 7, eerste alinea, van dit besluit dat de exploitanten van installaties die broeikasgassen produceren, wanneer zij de referentiegegevens meedelen, ervoor zorgen dat „er geen overlappingen tussen de subinstallaties en geen dubbeltellingen zijn”. Deze verplichting van de exploitanten komt overeen met die van de lidstaten, in artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278, om erop toe te zien dat „emissies geen tweemaal worden geteld”.

71 Dus voor zover de door een warmtebenchmark-subinstallatie ingevoerde warmte afkomstig is van een brandstofbenchmark-subinstallatie, moet worden vermeden dat de emissies die feitelijk verband houden met de opwekking van die warmte, bij de kosteloze toewijzing van emissierechten twee keer worden meegeteld. De toepassing van de brandstofbenchmark op de opwekking van warmte en de warmtebenchmark op het verbruik van deze zelfde warmte zou leiden tot een dubbeltelling, waartegen de in het voorgaande punt van dit arrest genoemde bepalingen zich verzetten.

72 Deze uitlegging van besluit 2011/278 wordt gestaafd door de specifieke monitoringvoorschriften voor emissies uit verbrandingsprocessen die zijn opgenomen in bijlage IV, punt 1, A), bij verordening nr. 601/2012, waaruit met name naar voren komt dat „emissies die samenhangen met de opwekking van warmte of elektriciteit die afkomstig is van andere installaties, door de exploitant niet aan de ontvangende installatie [mogen] worden toegewezen”.

73 Deze uitlegging strookt ook met het hoofddoel van richtlijn 2003/87, te weten de bescherming van het milieu door een vermindering van de broeikasgasemissies (zie arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 79), en met het in overweging 18 van besluit 2011/278 genoemde doel, op grond waarvan de lidstaten er zorg voor moeten dragen dat er geen dubbeltellingen en geen dubbele toewijzingen plaatsvinden, om concurrentieverstoring te vermijden en de goede werking van de koolstofmarkt te verzekeren.

74 Voorts bevat artikel 10 bis van richtlijn 2003/87 geen enkele aanwijzing voor de slotsom dat deze bepaling zich verzet tegen de regel dat dubbeltelling van emissies verboden is. In het bijzonder wordt aan deze vaststelling niet afgedaan door het feit dat lid 4 van dat artikel voorziet in de kosteloze toewijzing van emissierechten voor emissies bij de opwekking van warmte voor stadsverwarming. Dat lid bepaalt immers niet de hoeveelheid toe te wijzen emissierechten en vereist evenmin dat voor emissies die reeds zijn gedekt in het kader van een andere subinstallatie, een dubbele toewijzing voor de uitgevoerde warmte plaatsvindt.

75 Aan die vaststelling wordt evenmin afgedaan door de toelichtingen in het document met de titel „Guidance Document n° 6 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 Cross-Boundary Heat Flows”, dat de Commissie op haar website heeft gepubliceerd. Volgens de

uitdrukkelijke vermelding in dat document, is het immers niet juridisch bindend en geeft het niet het officiële standpunt van de Commissie weer. Voorts geeft, zoals dat document vermeldt, weliswaar noch richtlijn 2003/87 noch besluit 2011/278 afzonderlijke regels voor de kosteloze toewijzing van emissierechten voor het verbruik van warmte naargelang van de bron van die warmte, doch vloeit daaruit niet voort dat een dubbeltelling van emissierechten voor de opwekking en voor het verbruik van warmte zou zijn toegestaan.

76 Wat de regel in artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 betreft, deze behelst de aanpassing van de toewijzing van emissierechten voor naar privéhuishoudens uitgevoerde meetbare warmte, wanneer de op basis van de warmtebenchmark vastgestelde hoeveelheid emissierechten kleiner is dan de mediane historische emissie verbonden met de productie van die warmte.

77 De mediane historische emissie verbonden met de productie van de warmte mag echter geen andere emissies omvatten dan die welke in aanmerking zijn genomen bij de toepassing van de warmtebenchmark op de historische activiteiten van de betrokken subinstallatie, wat uitsluit dat in dit kader emissies in verband met de historische activiteiten van een brandstofbenchmark-subinstallatie in aanmerking worden genomen.

78 Deze uitlegging van artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 vloeit voort uit het verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van emissierechten, dat zich ertegen verzet, zoals blijkt uit de punten 70 en 71 van het onderhavige arrest, dat emissies verbonden met de opwekking van warmte twee keer in aanmerking worden genomen, te weten bij de kosteloze toewijzing van emissierechten, ten eerste, aan de installatie die deze warmte produceert en, ten tweede, aan de installatie die deze verbruikt of uitvoert. Dus voor zover de door een brandstofbenchmark-subinstallatie uitgevoerde warmte geen deel uitmaakt van de historische activiteit van de warmtebenchmark-subinstallatie, kan de mediane waarde van de historische emissies van laatstgenoemde subinstallatie niet worden bepaald op basis van de emissies verbonden met de productie van die warmte.

79 Rekening houdend met de overwegingen in de punten 71 en 76 tot en met 78 van het onderhavige arrest, moet worden vastgesteld dat niet is uitgesloten dat de toepassing van het verbod van dubbeltelling van emissies de voor de toewijzing van emissierechten bevoegde nationale autoriteit ertoe kan brengen geen emissierechte toe te wijzen voor naar privéhuishoudens uitgevoerde warmte.

80 Gelet op het voorgaande dient op de zesde vraag te worden geantwoord dat artikel 10 bis van richtlijn 2003/87 en artikel 10, leden 1 tot en met 3 en 8, van besluit 2011/278 in die zin moeten worden uitgelegd dat zij toestaan, teneinde dubbele toewijzing te voorkomen, dat geen emissierechten worden toegekend aan een warmtebenchmark-subinstallatie wanneer deze de warmte die zij heeft teruggewonnen in een brandstofbenchmark-subinstallatie, uitvoert naar privéhuishoudens.

Tiende vraag

81 Met zijn tiende vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278 in die zin moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat aan een marktdeelnemer kosteloos emissierechten worden toegewezen voor het verbruik, in een warmtebenchmark-subinstallatie, van warmte die is geproduceerd in een brandstofbenchmark-subinstallatie.

82 Zoals in punt 70 van dit arrest reeds is vastgesteld, moeten de lidstaten er ingevolge artikel 10, lid 8, van dat besluit, op toezien dat „emissies geen tweemaal worden geteld”.

83 In dit verband volgt uit punt 71 van dit arrest dat voor zover de door een warmtebenchmark-installatie ingevoerde warmte afkomstig is uit een brandstofbenchmark-subinstallatie, moet worden vermeden dat feitelijk met de productie van deze warmte verbonden emissies twee keer worden meegeteld bij de

kosteloze toewijzing van emissierechten. De toepassing van de brandstofbenchmark op de productie van warmte en de toepassing van de warmtebenchmark voor het verbruik van deze warmte zou tot een verboden dubbeltelling leiden.

84 In het licht van het voorgaande dient op de tiende vraag te worden geantwoord dat artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278 in die zin moet worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat aan een marktdeelnemer kosteloos emissierechten worden toegewezen voor het verbruik, in een warmtebenchmark-subinstallatie, van warmte die in aanmerking is genomen in het kader van een brandstofbenchmark-subinstallatie.

Elfde en twaalfde vraag

85 Gelet op het antwoorden op de zesde en de tiende vraag hoeven de elfde en de twaalfde vraag niet meer te worden beantwoord.

Zevende vraag

86 Met zijn zevende vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of het bij de aanvraag voor de kosteloze toewijzing van emissierechten verenigbaar is met bijlage IV bij besluit 2011/278 van de Commissie om, zoals de milieubeschermingsinstantie heeft gedaan, niet alle gegevens over de totale broeikasgasemissies verbonden met de productie van warmte die naar privéhuishoudens wordt uitgevoerd, mee te delen.

87 Vooraf dient erop te worden gewezen dat de zevende prejudiciële vraag in hetzelfde feitenkader past als de zesde vraag, zoals omschreven in de punten 57 en 58 van dit arrest.

88 Voorts bepaalt artikel 7, lid 1, van besluit 2011/278 dat de lidstaten verplicht zijn om voor de voor de kosteloze toewijzing van emissierechten krachtens artikel 10 bis van richtlijn 2003/87 in aanmerking komende installaties „alle relevante informatie en gegevens op [te vragen] voor elke in bijlage IV [bij dat besluit] genoemde parameter". Tot deze parameters behoren met name „uitgevoerde meetbare warmte" en „totaal broeikasgasemissies". Krachtens artikel 7, lid 9, van besluit 2011/278, worden deze gegevens op haar verzoek ter beschikking van de Commissie gesteld.

89 In deze context wenst de verwijzende rechter met zijn zevende vraag in wezen te vernemen of artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij in die zin moeten worden uitgelegd dat zij een lidstaat toestaan om bij het verzamelen van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, teneinde een dubbeltelling te voorkomen, niet rekening te houden met alle emissies verbonden met de productie van warmte die door een warmtebenchmark-subinstallatie wordt uitgevoerd naar privéhuishoudens.

90 Bij die gegevensverzameling moeten de lidstaten er volgens artikel 7, lid 7, van besluit 2011/278 voor zorgen dat „er geen overlappingen tussen de subinstallaties en geen dubbeltellingen zijn". Daaruit volgt dat de bevoegde autoriteiten in geval van dubbeltelling van emissies het recht hebben te verzoeken dat de hun door de exploitanten meegedeelde gegevens worden gerectificeerd.

91 Bijlage IV bij besluit 2011/278 verzet zich niet tegen deze regel. Deze bijlage bevat immers enkel een lijst waarin in detail de minimuminformatie is genoemd die de betrokken exploitanten overeenkomstig artikel 7 van dat besluit meedelen aan de lidstaten.

92 Gelet op het voorgaande dient op de zevende vraag te worden geantwoord dat artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij in die zin moeten worden uitgelegd dat zij een lidstaat toestaan om bij het verzamelen van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, teneinde dubbeltelling te voorkomen, niet rekening te houden met alle emissies verbonden met de productie van warmte die door een warmtebenchmark-subinstallatie wordt uitgevoerd naar privéhuishoudens.

Achtste vraag

93 Met zijn achtste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87 en artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 in die zin moeten worden uitgelegd dat zij toestaan om geen extra kosteloze emissierechten toe te wijzen voor de emissies uit fossiele brandstoffen die de toewijzing van emissierechten voor naar privéhuishoudens uitgevoerde warmte overschrijden.

94 Blijkens de verwijzingsbeslissing betreft de achtste vraag de situatie van een onderneming, te weten SSAB EMEA AB, die warmte levert aan een stadsverwarmingsnetwerk dat particulieren bedient. Deze warmte wordt geproduceerd door de verbranding van rookgassen die vrijkomen bij de productie van vloeibaar ruwijzer.

95 Voor de uitgevoerde warmte heeft de milieubeschermingsinstantie de warmtebenchmark toegepast teneinde de hoeveelheid kosteloos toe te wijzen emissierechten te bepalen. Zij heeft niet meer emissierechten toegekend dan deze benchmark toelaat, omdat zij meent dat de emissies die de door de brandstofbenchmark vastgestelde waarde overschrijden, in het geval van rookgassen worden toegerekend aan de producenten van die gassen. De benchmark voor vloeibaar ruwijzer houdt rekening met die emissies.

96 In het licht van het voorgaande en van punt 76 van dit arrest, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87 en artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 in die zin moeten worden uitgelegd dat zij zich er niet tegen verzetten dat geen extra kosteloze emissierechten worden toegewezen voor emissies verbonden met de productie van meetbare warmte door verbranding van restgassen die zijn geproduceerd door een installatie met een benchmark voor vloeibaar ruwijzer, voor zover de op basis van de warmtebenchmark bepaalde hoeveelheid emissierechten lager is dan de mediane waarde van de historische emissie verbonden met de productie van deze warmte.

97 Het Hof heeft reeds vastgesteld dat uit overweging 32 van besluit 2011/278 blijkt dat de Commissie ingevolge artikel 10 bis, lid 1, derde alinea, van richtlijn 2003/87 rekening heeft gehouden met emissies die verband houden met de efficiënte terugwinning van energie uit afvalgassen. Daartoe heeft de Commissie bepaalde productbenchmarks aangepast, waaronder met name die voor cokes, vloeibaar ruwijzer en gesinterd erts. Zij beoogt aldus ondernemingen te stimuleren om de bij de vervaardiging van die producten ontstane afvalgassen te hergebruiken of te verkopen. Voorts blijkt uit die overweging, ten eerste dat het hergebruik ervan door een industriële installatie in een ander procedé in beginsel recht geeft op kosteloze toewijzing van extra emissierechten op basis van de warmtebenchmark of de brandstofbenchmark en, ten tweede, dat de verkoop van dergelijke gassen de producent ervan emissierechten besparen (zie in die zin arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a., C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311, punt 73).

98 Overeenkomstig deze overwegingen kunnen er krachtens artikel 3, onder c), tweede streepje, en artikel 10, lid 2, onder b), van besluit 2011/278 voor de verbranding van restgassen teneinde aan een stadsverwarmingsnetwerk te leveren, op basis van de warmtebenchmark kosteloos emissierechten worden toegewezen.

99 Het verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van emissierechten verzet zich niet tegen deze regel.

100 Terwijl de benchmark voor vloeibaar ruwijzer in zekere mate rekening houdt met de verbranding van restgassen, worden emissies die ontstaan bij de feitelijke verbranding door een warmtebenchmark-subinstallatie, in beginsel niet toegerekend aan de historische activiteit van de subinstallatie met een benchmark voor vloeibaar ruwijzer. Zoals volgt uit de definitie in artikel 3, onder b), van besluit 2011/278 vallen onder een productbenchmark-subinstallatie alleen „de inputs,

outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de vervaardiging van een product waarvoor in bijlage I [bij dat besluit] een benchmark is vastgesteld". Dat is niet het geval voor emissies verbonden met de verbranding van restgassen door een installatie die is aangemerkt als warmtebenchmark-subinstallatie in de zin van artikel 3, onder c), van besluit 2011/278.

101 Anders dan het hergebruik van door een brandstofbenchmark-subinstallatie geproduceerde warmte, vormt de verbranding van restgassen door een warmtebenchmark-subinstallatie dus een procedé dat losstaat van de vervaardiging van het product waarbij deze gassen zijn ontstaan.

102 Deze uitlegging van artikel 3, onder c), tweede streepje, en van artikel 10, lid 2, onder b), van besluit 2011/278 strookt met het doel van artikel 10 bis, lid 1, van richtlijn 2003/87 om de reductie van broeikasgasemissies met energiezuiniger technologieën te stimuleren, rekening houdend met de meest efficiënte technieken, waaronder met name de meest volledige terugwinning van energie uit afvalgassen.

103 Wat de toepassing van artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 betreft, dient te worden opgemerkt dat voor zover het verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van emissierechten in acht wordt genomen, aan een warmtebenchmark-subinstallatie extra emissierechten kunnen worden toegewezen indien de toepassingsvoorwaarden van deze bepaling zijn vervuld.

104 In de schriftelijke opmerkingen die de Duitse regering in het kader van de onderhavige zaak heeft ingediend, alsmede in de toelichtingen van de milieubeschermingsinstantie, zoals weergegeven in de verwijzingsbeslissing, wordt er echter op gewezen dat de benchmark voor vloeibaar ruwijzer de door de verbranding van restgassen ontstane emissies omvat voor zover deze de emissies die voortkomen uit de verbranding van aardgas, overschrijden.

105 In dit verband volgt uit het document met de titel „Guidance Document nº 8 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012, Waste gases and process emissions sub-installation", dat op de website van de Commissie is gepubliceerd, dat in het geval van restgassen die binnen de grenzen van een productbenchmark-subinstallatie zijn voortgebracht, deze benchmark de toewijzing omvat van emissierechten voor emissies verbonden met de productie van restgassen en hun affakkeling om veiligheidsredenen. Volgens dat document worden voor de toewijzing van emissierechten voor emissies verbonden met de productie van afvalgassen, de emissies in aanmerking genomen die de emissies die ontstaan bij de verbranding van aardgas, overstijgen.

106 Voor zover de benchmark voor vloeibaar ruwijzer daadwerkelijk rekening houdt met de emissies verbonden met de productie van restgassen, is het in casu in strijd met het verbod van dubbeltelling van emissies en van dubbele toewijzing van de emissierechten, om op basis van artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 extra emissierechten toe te wijzen voor naar privéhuishoudens uitgevoerde meetbare warmte op grond dat de op basis van de warmtebenchmark vastgestelde hoeveelheid emissierechten lager is dan de mediane waarde van de historische emissie verbonden met de productie van die warmte.

107 Gelet op het voorgaande moet op de achtste vraag worden geantwoord dat artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87 en artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 in die zin moeten worden uitgelegd dat zij toestaan dat geen extra kosteloze emissierechten worden toegewezen voor emissies verbonden met de productie van meetbare warmte door de verbranding van restgassen die zijn voortgebracht door een installatie met een benchmark voor vloeibaar ruwijzer, voor zover de hoeveelheid emissierechten die is vastgesteld op basis van de warmtebenchmark, lager is dan de mediane waarde van de historische emissie verbonden met de productie van deze warmte.

Negende vraag

108 Vooraf moet worden opgemerkt dat de negende vraag past binnen het feitenkader van de achtste vraag, zoals omschreven in de punten 94 en 95 van het onderhavige arrest.

109 Voorts is in punt 88 van dit arrest vastgesteld dat artikel 7, lid 1, van besluit 2011/278 bepaalt dat de lidstaten verplicht zijn om voor de voor de kosteloze toewijzing van emissierechten krachtens artikel 10 bis van richtlijn 2003/87 in aanmerking komende installaties „alle relevante informatie en gegevens op [te vragen] voor elke in bijlage IV [bij dat besluit] genoemde parameter". Tot deze parameters behoren met name „uitgevoerde meetbare warmte" en „totaal broeikasgasemissies". Krachtens artikel 7, lid 9, van besluit 2011/278 worden deze gegevens op haar verzoek ter beschikking van de Commissie gesteld.

110 De verwijzende rechter wenst met zijn negende vraag dus in wezen te vernemen of artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij in die zin moeten worden uitgelegd dat zij zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat bij het verzamelen van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, de door deze lidstaat verkregen cijfers zodanig aanpast dat de broeikasgasemissies uit de verbranding van restgassen door een warmtebenchmark-subinstallatie gelijkwaardig zijn aan die welke voortkomen uit de verbranding van aardgas.

111 Zoals in punt 90 van dit arrest is vastgesteld moeten de lidstaten bij het verzamelen van de in artikel 7 van besluit 2011/278 en in bijlage IV daarbij bedoelde gegevens er volgens artikel 7, lid 7, van besluit 2011/278 voor zorgen dat „er geen overlappingen tussen de subinstallaties en geen dubbeltellingen zijn". Daaruit volgt dat de bevoegde autoriteiten in geval van dubbeltelling van emissies het recht hebben te verzoeken dat de hun door de exploitanten meegedeelde gegevens worden gerectificeerd.

112 In dit verband is in punt 105 van dit arrest vastgesteld dat uit het document met de titel „Guidance Document n° 8 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012, Waste gases and process emissions sub-installation" volgt dat in het geval van restgassen die binnen de grenzen van een productbenchmark-subinstallatie zijn voortgebracht, deze benchmark met name de toewijzing omvat van emissierechten voor emissies verbonden met de productie van restgassen en dat voor de toewijzing van emissierechten voor deze emissies, de emissies in aanmerking worden genomen die de emissies die ontstaan bij de verbranding van aardgas, overstijgen.

113 Gelet op het voorgaande dient op de negende vraag te worden geantwoord dat artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij in die zin moeten worden uitgelegd dat zij zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat bij de verzameling van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, de door deze lidstaat verkregen cijfers op zodanige wijze aanpast dat de broeikasgasemissies uit de verbranding van restgassen door een warmtebenchmark-subinstallatie gelijkwaardig zijn aan die welke voortkomen uit de verbranding van aardgas, voor zover een productbenchmark rekening houdt met de emissies verbonden met de productie van restgassen.

Veertiende tot en met zestiende vraag

114 Met zijn vertiende tot en met zestiende vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 3, onder c), van besluit 2011/278 in die zin moet worden uitgelegd dat het begrip „warmtebenchmark-subinstallatie" de activiteit omvat van uitvoer van meetbare warmte, afkomstig van een onder de regeling voor de handel in emissierechten vallende installatie, naar een stoomnetwerk.

115 Blijkens de verwijzingsbeslissing hebben deze vragen betrekking op het geval van een warmte-krachtkoppelingsinstallatie die aan een stoomdistributienetwerk levert. Drie consumenten, waaronder een raffinaderij die ongeveer 90 % van de door het netwerk gedistribueerde stoom verbruikt, zijn aan dat netwerk gekoppeld. De milieubeschermingsinstantie meende dat dit netwerk in

werkelijkheid volledig deel uitmaakt van de raffinaderij en niet kan worden aangemerkt als warmtedistributeur. Derhalve heeft deze instantie overeenkomstig artikel 3, onder c), van besluit 2011/278 geweigerd emissierechten toe te kennen aan de warmte-krachtkoppelingsinstallatie.

116 In dit verband is in punt 64 van dit arrest vastgesteld dat artikel 3, onder c), van dat besluit „warmtebenchmark-subinstallaties" omschrijft als de niet onder een productbenchmark-subinstallatie vallende inputs, outputs en daarmee samenhangende emissies met betrekking tot de productie en/of de invoer uit een onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit van meetbare warmte. Deze warmte moet met name wordt verbruikt voor de vervaardiging van producten of worden uitgevoerd naar een niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit, met uitzondering van de uitvoer voor elektriciteitsopwekking.

117 Uit deze definitie volgt dat aan een installatie die door haar geproduceerde warmte uitvoert, alleen emissierechten kunnen worden toegewezen voor deze warmte wanneer zij deze uitvoert „naar een niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit". Zij kan daarentegen geen aanspraak maken op toewijzing van emissierechten voor deze warmte wanneer zij deze overdraagt aan een andere onder de regeling voor de handel in emissierechten vallende installatie.

118 Daaruit vloeit voort dat een warmtedistributeur die de warmte die hij invoert, niet verbruikt maar distribueert naar andere installaties of entiteiten, ongeacht of zij al dan niet onder de regeling voor de handel in emissierechten vallen, moet worden aangemerkt als een „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit" in de zin van artikel 3, onder c), van besluit 2011/278.

119 Wanneer een distributienetwerk echter in werkelijkheid volledig deel uitmaakt van een installatie in de zin van artikel 3, onder e), van richtlijn 2003/87 die is onderworpen aan de regeling voor de handel in emissierechten, dan kan dit netwerk niet worden aangemerkt als een „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit" in de zin van artikel 3, onder c), van besluit 2011/278. Wanneer een producent van warmte deze overdraagt aan een dergelijk netwerk, verstrekt hij deze warmte dus aan de aan de regeling voor de handel in emissierechten onderworpen installatie.

120 Dit geldt ook wanneer er een contract tot levering van de warmte bestaat tussen de producent en de verbruiker van deze warmte, omdat in een dergelijk geval deze warmte niet wordt geleverd aan een „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit".

121 Het staat aan de verwijzende rechter om in het licht van de voorgaande overwegingen de feiten van het hoofdgeding te beoordelen teneinde te bepalen of de betrokken warmte-krachtkoppelingsinstallatie warmte uitvoert naar een „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit" in de zin van artikel 3, onder c), van besluit 2011/278. De in het kader van zijn vijftiende vraag genoemde omstandigheden zijn in dit opzicht niet van belang.

122 Gelet op het voorgaande dient op de veertiende tot en met de zestiende vraag te worden geantwoord dat artikel 3, onder c), van besluit 2011/278 in die zin moet worden uitgelegd dat het begrip „warmtebenchmark-subinstallatie" de activiteit omvat van uitvoer van meetbare warmte, afkomstig van een aan de regeling voor de handel in emissierecht onderworpen installatie, aan een stoomnetwerk, wanneer dit netwerk kan worden aangemerkt als „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit".

Kosten

123 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Zesde kamer) verklaart voor recht:

1) Bij het onderzoek van de eerste, de tweede en de dertiende vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van artikel 15, lid 3, van besluit 2011/278/EU van de Commissie van 27 april 2011 tot vaststelling van een voor de hele Unie geldende overgangsregeling voor de geharmoniseerde kosteloze toewijzing van emissierechten overeenkomstig artikel 10 bis van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad, kunnen aantasten.

2) Bij het onderzoek van de vijfde vraag is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van bijlage I bij besluit 2011/278 kunnen aantasten.

3) Artikel 4 van en bijlage II bij besluit 2013/448/EU van de Commissie van 5 september 2013 betreffende nationale uitvoeringsmaatregelen voor de voorlopige kosteloze toewijzing van broeikasgasemissierechten overeenkomstig artikel 11, lid 3, van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad, zijn ongeldig.

4) De gevolgen van de ongeldigverklaring van artikel 4 van besluit 2013/448 en van bijlage II daarbij worden op zodanige wijze beperkt in de tijd dat, ten eerste, deze ongeldigverklaring pas effect sorteert na een periode van tien maanden vanaf de datum waarop het arrest van 28 april 2016, Borealis Polyolefine e.a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 en C-391/14–C-393/14, EU:C:2016:311), is gewezen, teneinde de Europese Commissie in staat te stellen de noodzakelijke maatregelen vast te stellen, en dat, ten tweede, niet kan worden afgedaan aan de tot dat tijdstip op grondslag van de ongeldig verklaarde bepalingen vastgestelde maatregelen.

5) Artikel 10 bis van richtlijn 2003/87/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 2003 tot vaststelling van een regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten binnen de Gemeenschap en tot wijziging van richtlijn 96/61/EG van de Raad, zoals gewijzigd bij richtlijn 2009/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009, en artikel 10, leden 1 tot en met 3 en 8, van besluit 2011/278 moeten in die zin worden uitgelegd dat zij toestaan, teneinde dubbele toewijzing te voorkomen, dat geen broeikasgasemissierechten worden toegekend aan een warmtebenchmark-subinstallatie wanneer deze de warmte die zij heeft teruggewonnen in een brandstofbenchmark-subinstallatie, uitvoert naar privéhuishoudens.

6) Artikel 10, lid 8, van besluit 2011/278 moet in die zin worden uitgelegd dat het zich ertegen verzet dat aan een marktdeelnemer kosteloos broeikasgasemissierechten worden toegewezen voor het verbruik, in een warmtebenchmark-subinstallatie, van warmte die in aanmerking is genomen in het kader van een brandstofbenchmark-subinstallatie.

7) Artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij moeten in die zin worden uitgelegd dat zij een lidstaat toestaan om bij het verzamelen van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, teneinde dubbeltelling te voorkomen, niet rekening te houden met alle emissies verbonden met de productie van warmte die door een warmtebenchmark-subinstallatie wordt uitgevoerd naar privéhuishoudens.

8) Artikel 10 bis, leden 1 en 4, van richtlijn 2003/87, zoals gewijzigd bij richtlijn 2009/29, en artikel 10, lid 3, van besluit 2011/278 moeten in die zin worden uitgelegd dat zij toestaan dat geen extra kosteloze broeikasgasemissierechten worden toegewezen voor emissies verbonden met de productie van meetbare warmte door de verbranding van restgassen die zijn voortgebracht door een installatie met een benchmark voor vloeibaar ruwijzer, voor

zover de hoeveelheid broeikasgasemissierechten die is vastgesteld op basis van de warmtebenchmark lager is dan de mediane waarde van de historische emissie verbonden met de productie van deze warmte.

9) Artikel 7 van besluit 2011/278 en bijlage IV daarbij moeten in die zin worden uitgelegd dat zij zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat, bij het verzamelen van de in deze bepalingen bedoelde gegevens, de door deze lidstaat verkregen cijfers op zodanige wijze aanpast dat de broeikasgasemissies uit de verbranding van restgassen door een warmtebenchmark-subinstallatie gelijkwaardig zijn aan die welke voortkomen uit de verbranding van aardgas, voor zover een productbenchmark rekening houdt met de emissies verbonden met de productie van restgassen.

10) Artikel 3, onder c), van besluit 2011/278 moet in die zin worden uitgelegd dat het begrip „warmtebenchmark-subinstallatie" de activiteit omvat van uitvoer van meetbare warmte, afkomstig van een aan de regeling voor de handel in broeikasgasemissierechten onderworpen installatie, naar een stoomnetwerk, wanneer dat netwerk kan worden aangemerkt als een „niet onder de EU-regeling vallende installatie of andere entiteit".

ondertekeningen