

MRF 2021.267

EU-Domstolens dom af 11. november 2021, 5. afd., sag C-938/19, Energieversorgungscenter Dresden-Wilschdorf

Selvom kraftvarmeværks kølevand blev udnyttet på køleanlæg, der omdanner varme til kulde, og til afkøling på halvlederfabrik, og der var meddelt en samlet miljøgodkendelse, kunne halvlederfabrikkens tidligere emissioner af drivhusgasser ikke indgå i beregningsgrundlaget for tildeling af gratis emissionskvoter efter kvotedirektivet grundet risiko for CO₂-lækage (carbon leakage).

Efter EU's kvotedirektivet (2003/87) art. 10a foretager medlemsstaterne gratistildeling af emissionskvoter til kvotevirksomheder på grundlag af harmoniserede tildelingskriterier (ex ante-benchmarks), der bl.a. er fastsat i Kommissionens afgørelse 2011/278 på grundlag af de nærmere regler, der fremgår af art. 10a, stk. 2-21. Heraf følger bl.a., at der ikke tildeles gratiskvoter til elektricitetsgeneratorer, CO₂-opsamlingsanlæg, rørledninger til transport af CO₂ eller CO₂-lagringssteder, ud over hvad der følger af stk. 4, og at mængden af gratiskvoter årligt reduceres, så den bringes ned på 0 i 2027 (stk. 11). Det fremgår endvidere, at principperne for etablering af ex ante-benchmarks i de enkelte sektorer som udgangspunkt skal være den gennemsnitlige præstation for de 10 % mest effektive anlæg i 2007-2008. For kraftvarmeværker er der i art. 10a, stk. 4, en særlig regel om, at der gives gratistildeling til fjernvarme og til højeffektiv kraftvarmeproduktion til dækning af økonomisk berettiget efterspørgsel for så vidt angår produktion af varme eller køling. Det fremgår yderligere af kvotedirektivets art. 3(e), at en kvotevirksomhed (anlæg) er en "en stationær teknisk enhed, hvor en eller flere af de i bilag I nævnte aktiviteter udføres tillige med eventuelle andre direkte tilknyttede aktiviteter, der har en teknisk forbindelse med aktiviteterne på stedet, og som kan have indvirkning på emissioner og forurening". Baggrunden for denne sag var, at Energieversorgungscenter Dresden-Wilschdorf (EDW) driver et højtydende industrielt gasmotorbaseret kraftvarmeværk, og at kraftværket som sekundære enheder omfatter kølemaskiner, der omdanner varme til kulde, som afsættes til en halvlederfabrik, hvor hedvand på 80°C afkøles med henblik på fremstilling af halvledere og etablerer et kølekredsløb. I overensstemmelse med direktiv 2010/75 om industrielle emissioner er der på grund af støjmission meddelt en samlet miljøgodkendelse af kraftvarmeværket og køleanlægget på halvlederfabrikken. Efter ansøgning tildelte de tyske myndigheder i 2012 EDW

63.770 gratiskvoter, hvilket efter klage i 2017 blev forhøjet med 14.497 gratiskvoter. EDW fik imidlertid ikke medhold i en påstand om tildeling af yderligere 121.013 gratiskvoter, da de tyske myndigheder fandt, at køleanlægget på halvlederfabrikken ikke kunne medregnes. EDW anlagde herefter sag ved forvaltningsdomstolen i Berlin, der fandt, at sagen krævede EU-Domstolens fortolkning af kvotedirektivet. EDW gjorde bl.a. gældende, at kvotedirektivet art. 8 henviser til IEDirektivet (2010/75), hvorfor køleanlægget må anses for en samlet enhed omfattet af kvotedirektivets bilag I, uanset køleanlægget ikke udleder drivhusgasser. EU-Domstolen gav delvist medhold i denne fortolkning af kvotedirektivet og fastslog, at kvotedirektivet ikke hindrer en national lovgivning, der gør det muligt at medtage kvotevirksomheders sekundære enheder, som ikke udleder drivhusgasser, men kun hvis de sekundære aktiviteter opfylder kriterier om, at de sekundære enheder har indvirkning på emissionerne og forureningen med hensyn til drivhusgasser. I forhold til beregningen af gratiskvoter på grundlag af de harmoniserede kriterier og dataindsamlingsskabelon fastsat i Kommissionens afgørelse 2011/278 fastslog EU-Domstolen, at selv om den importerede målelige varme fra et anlæg, der ikke er underlagt kvotehandelssystemet, kan henføres til en bestemt varmestrøm, skal beregning af antallet af gratistildelte emissionskvoter for en varmebenchmark delinstallation såsom køleanlægget på halvlederfabrikken beregnes og anvendes på grundlag af en samlet tilgang til varmestrømmene fra den pågældende delinstallation. Men herefter afviste EU-Domstolen med henvisning til art. 6 i Kommissionens afgørelse 2011/278 imidlertid, at dette også gælder, når delinstallationen (i dette tilfælde halvlederfabrikken) er i en sektor, hvor der er betydelig risiko for, at virksomhederne flytter ud grundet klimakrav, såkaldt CO₂-lækage (carbon leakage), når varme forbruget anvendes til fremstilling af kulde til et anlæg, der ikke er omfattet af kvotedirektivet.

DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

11. november 2021 (*)

»Præjudiciel forelæggelse – miljø – direktiv 2003/87/EF – ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner – artikel 2, stk. 1 – anvendelsesområde – artikel 3, litra e) – begrebet »anlæg« – indvirkning på emissioner og forurening – sekundære enheder, der ikke som sådan skaber drivhusgasemissioner – artikel 10a – overgangsordning for gratistildeling af kvoter – dataindsamlingskabelon – den korrigerede tildelingskvote – beregningsmetode – afgørelse 2011/278/EU – artikel 6, stk. 1, tredje afsnit – eksport af kulde til en enhed i en sektor, der er udsat for en betydelig risiko for carbon leakage«

I sag C-938/19,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Verwaltungsgericht Berlin (forvaltningsdomstolen i Berlin, Tyskland) ved afgørelse af 16. december 2019, indgået til Domstolen den 24. december 2019, i sagen

Energieversorgungszentrum Dresden-Wilschdorf GmbH & Co. KG

mod

Bundesrepublik Deutschland,

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, E. Regan (refererende dommer), formand for Fjerde Afdeling, C. Lycourgos, og dommer M. Ilešič,

generaladvokat: H. Saugmandsgaard Øe,

justitssekretær: A. Calot Escobar,

på grundlag af den skriftlige forhandling,

efter at der er afgivet indlæg af:

- Energieversorgungszentrum Dresden-Wilschdorf GmbH & Co. KG ved Rechtsanwälte T. Heymann og C. Telschow,
- Bundesrepublik Deutschland ved I. Budde, J. Steegmann og A. Leskovar, som befuldmægtigede,
- den tyske regering ved J. Möller og S. Eisenberg, som befuldmægtigede,
- Europa-Kommissionen ved G. Wils, B. De Meester og A.C. Becker, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 3. juni 2021,

afsagt følgende

Dom

- 1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF af 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet og om ændring af Rådets direktiv 96/61/EF (EUT 2003, L 275, s. 32), som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/29/EF af 23. april 2009 (EUT 2009, L 140, s. 63) (herefter »direktiv 2003/87«), herunder navnlig af dette direktivs artikel 2, stk. 1, og artikel 3, litra e), af »corrected eligibility ratio« (den korrigerede tildelingskvote), der er indeholdt i Data Collection Template (dataindsamlingskabelonen), som er tilgængelig på Europa-Kommissionens websted, samt af Kommissionens afgørelse 2011/278/EU af 27. april 2011 om fastlæggelse af midlertidige EU-regler for harmoniseret gratistildeling af emissionskvoter i henhold til artikel 10a i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF (EUT 2011, L 130, s. 1), herunder navnlig af dette direktivs artikel 6, stk. 1.
- 2 Denne anmodning er blevet indgivet inden for rammerne af en tvist mellem Energieversorgungscenter Dresden-Wilschdorf GmbH & Co. KG (herefter »EDW«) og Bundesrepublik Deutschland (Forbundsrepublikken Tyskland) vedrørende en ansøgning om gratistildeling af kvoter for drivhusgasemissioner (herefter »emissionskvoterne«) til et industrielt gasmotorbaseret kraftvarmeværk, der, som sekundære enheder, omfatter absorptionskølemaskiner.

Retsforskrifter

EU-retten

Direktiv 2003/87

- 3 20. betragtning til direktiv 2003/87 har følgende ordlyd:

»Dette direktiv vil fremme anvendelsen af mere energieffektive teknologier, herunder kraftvarmeteknologi, som frembringer færre emissioner pr. produktionsenhed, mens Europa-Parlamentets og Rådets fremtidige direktiv om fremme af kraftvarmeproduktion på grundlag af en efterspørgsel efter nyttevarme på det indre energimarked navnlig vil fremme kraftvarmeteknologi.«
- 4 Dette direktivs artikel 2 med overskriften »Anvendelsesområde« bestemmer i stk. 1:

»Dette direktiv finder anvendelse på emissioner fra de i bilag I opførte aktiviteter og de drivhusgasser, der er anført i bilag II.«
- 5 Det nævnte direktivs artikel 3 med overskriften »Definitioner« har følgende ordlyd:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

b) »emission«: udledning af drivhusgasser i atmosfæren fra kilder i et anlæg eller udledning fra et luftfartøj, der udfører en af de i bilag I nævnte luftfartsaktiviteter, af de for denne aktivitet anførte gasser

[...]

e) »anlæg«: en stationær teknisk enhed, hvor en eller flere af de i bilag I nævnte aktiviteter udføres tillige med eventuelle andre direkte tilknyttede aktiviteter, der har en teknisk forbindelse med aktiviteterne på stedet, og som kan have indvirkning på emissioner og forurening

[...]

u) »elektricitetsgenerator«: et anlæg, som den 1. januar 2005 eller derefter har produceret el med henblik på salg til tredjeparter, og hvor der ikke udføres andre af de i bilag I opførte aktiviteter end forbrænding af brændstof.«

- 6 Artikel 8 i direktiv 2003/87 med overskriften »Samordning med direktiv 96/61/EF« fastsætter:

»For anlæg, der udfører aktiviteter, som er opført i bilag I til [Rådets] direktiv 96/61/EF [af 24. september 1996 om integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening (EFT 1996, L 257, s. 26)], træffer medlemsstaterne de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at vilkårene og proceduren for udstedelse af en drivhusgasemissionstilladelse er samordnede med vilkårene og proceduren for den i det nævnte direktiv omhandlede godkendelse. Kravene i artikel 5, 6, og 7 i nærværende direktiv kan integreres i de i direktiv [96/61] omhandlede procedurer.«

7 Dette direktivs artikel 10a, der har overskriften »Midlertidige fællesskabsregler for harmoniseret gratistildeling«, har følgende ordlyd:

»1. Kommissionen vedtager senest den 31. december 2010 fuldt harmoniserede gennemførelsesforanstaltninger for hele Fællesskabet med henblik på tildeling af [...] kvoter [...]

[...]

De foranstaltninger, der er omhandlet i første afsnit, skal så vidt muligt fastlægge ex ante-benchmarks for hele Fællesskabet for at sikre, at tildelingen sker på en måde, der skaber incitament til reduktion af drivhusgasemissioner og anvendelse af energieffektive teknikker ved at inddrage de mest effektive teknikker, substitutter, alternative produktionsprocesser, højeffektiv kraftvarmeproduktion, energieffektiv genvinding af affaldsgasser, anvendelse af biomasse og opsamling og lagring af CO₂, hvor sådanne anlæg forefindes, og må ikke tilskynde til at øge emissionerne. [...]

[...]

3. Med forbehold af stk. 4 og 8 og uanset artikel 10c foretages der ingen gratistildeling til elektricitetsgeneratorer, CO₂-opsamlingsanlæg, rørledninger til transport af CO₂ eller CO₂-lagringssteder.

4. Der tildeles gratiskvoter til fjernvarme og til højeffektiv kraftvarmeproduktion som defineret i [Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/8/EF af 11. februar 2004 om fremme af kraftvarmeproduktion på grundlag af en efterspørgsel efter nyttevarme på det indre energimarked og om ændring af direktiv 92/42/EØF (EUT 2004, L 52, s. 50)] til dækning af økonomisk berettiget efterspørgsel for så vidt angår produktion af varme eller køling. [...]

[...]

11. Med forbehold af artikel 10b skal den mængde gratiskvoter, der tildeles i medfør af stk. 4-7, i 2013 udgøre 80% af den mængde, der er fastlagt i overensstemmelse med foranstaltningerne i stk. 1. Derefter mindskes gratistildelingen hvert år med lige store mængder, til den er 30% i 2020 med henblik på at bringe den ned på nul i 2027.

12. I 2013 og hvert følgende år frem til 2020 tildeles anlæg i sektorer eller delsektorer med en betydelig risiko for carbon leakage, gratiskvoter på 100% af den mængde, der er fastlagt i henhold til de i stk. 1 omhandlede foranstaltninger, jf. dog artikel 10b.

[...]

8 I henhold til dette direktivs artikel 13, stk. 1, strækker den tredje handelsperiode sig over otte år, fra 2013 til 2020 (herefter »den tredje handelsperiode«).

Afgørelse 2011/278

9 Artikel 3 i afgørelse 2011/278 med overskriften »Definitioner« er affattet således:

»I denne afgørelse forstås ved:

a) »etableret anlæg«: et anlæg, som udfører en eller flere af de aktiviteter, der er opført i bilag I til direktiv 2003/87[...], eller en aktivitet, der for første gang er medtaget i EU-ordningen i henhold til artikel 24 i nævnte direktiv, og

- i) som har fået en drivhusgasemissionstilladelse inden den 30. juni 2011, eller
- ii) som er i drift, og som inden den 30. juni 2011 har fået alle relevante miljøtilladelser, herunder en tilladelse i henhold til [Europa-Parlamentets og Rådets] direktiv 2008/1/EF [af 15. januar 2008 om integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening (EUT 2008, L 24, s. 8)], hvis det er relevant, og som senest den 30. juni 2011 opfyldte alle andre kriterier i den berørte medlemsstats nationale retsregler, på grundlag af hvilke anlægget ville have været berettiget til at få drivhusgasemissionstilladelsen

[...]

- c) »varmebenchmark delinstallation«: input, output og dertil hørende emissioner, som ikke er omfattet af [en] produktbenchmark delinstallation, og som vedrører produktion og/eller import fra et anlæg eller anden enhed, der er omfattet af EU-ordningen, af målelig varme,
 - som forbruges inden for anlæggets grænser til produktion af produkter, til produktion af anden mekanisk energi end den, der bruges til produktion af elektricitet, til varme eller køling, med undtagelse af forbruget til produktion af elektricitet, eller
 - som eksporteres til et anlæg eller en anden enhed, der ikke er omfattet af EU-ordningen, med undtagelse af eksport med henblik på elproduktion

[...]«

10 Afgørelsens artikel 6 med overskriften »Opdeling i delinstallationer« bestemmer i stk. 1:

»I forbindelse med denne afgørelse opdeler medlemsstaterne hvert anlæg, der er berettiget til gratistildeling af emissionskvoter i medfør af artikel 10a i direktiv [2003/87], i en eller flere af følgende delinstallationer efter behov:

- a) en produktbenchmark delinstallation
- b) en varmebenchmark delinstallation
- c) en brændselsbenchmark delinstallation
- d) en procesemissionsdelinstallation.

Delinstallationer skal i videst muligt omfang svare til fysiske dele af anlægget.

For varmebenchmarkede delinstallationer, brændselsbenchmarkede delinstallationer og procesemissionsdelinstallationer skal medlemsstaterne på grundlag af NACE- eller prodcom-koder klart fastlægge, hvorvidt de relevante processer vedrører eller ikke vedrører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, jf. [Kommissionens] afgørelse 2010/2/EU [af 24. december 2009 om opstilling af en liste over, hvilke sektorer og delsektorer der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, i overensstemmelse med Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF (EUT 2010, L 1, s. 10)].

Hvis et anlæg, som er omfattet af EU-ordningen, har produceret og eksporteret målelig varme til et anlæg eller en enhed, som ikke er omfattet af EU-ordningen, antager medlemsstaterne, at den varmebenchmarkede delinstallations relevante proces i forbindelse med denne varme ikke tilhører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, jf. afgørelse [2010/2], medmindre den kompetente myndighed finder det godtgjort, at forbrugeren af den målelige varme tilhører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, jf. afgørelse [2010/2].«

11 Nævnte afgørelses artikel 7 med overskriften »Indsamling af basisdata« har følgende ordlyd:

»1. For hvert etableret anlæg, der er berettiget til gratistildeling af emissionskvoter i medfør af artikel 10a i direktiv [2003/87], bl.a. anlæg, som kun drives lejlighedsvis, herunder anlæg, der fungerer

som reserve- eller standbyanlæg, og anlæg i sæsondrift, indsamler medlemsstaterne for alle årene i perioden 1. januar 2005 til 31. december 2008 eller i givet fald 1. januar 2009 til 31. december 2010, hvor anlægget har været i drift, alle relevante oplysninger og data for hvert af de i bilag IV anførte parametre fra driftslederen.

[...]

5. Medlemsstaterne indsamler, registrerer og dokumenterer data på en måde, der gør den kompetente myndighed i stand til at anvende dem på en hensigtsmæssig måde.

Medlemsstaterne kan pålægge driftslederen at benytte en elektronisk model eller fastlægge et filformat for fremsendelsen af data. Medlemsstaten skal dog acceptere en driftsleders brug af enhver elektronisk model eller ethvert filformat offentliggjort af Kommissionen i forbindelse med dataindsamling i medfør af denne artikel, medmindre medlemsstatens model eller filformat mindst pålægger registrering af de samme data.

[...]«

12 Artikel 9 i afgørelse 2011/278 med overskriften »Historisk aktivitetsniveau« fastsætter i stk. 3:

»Det varmerelaterede historiske aktivitetsniveau er medianen af den årlige historiske import fra et anlæg, der er omfattet af EU-ordningen, og/eller produktion af målelig varme i basisperioden, som er forbrugt inden for anlæggets grænser til produktion af produkter, til produktion af anden mekanisk energi end den, der bruges til produktion af elektricitet, til varme eller køling, med undtagelse af forbruget til produktion af elektricitet, eller som er eksporteret til et anlæg eller en anden enhed, der ikke er omfattet af EU-ordningen, med undtagelse af eksport med henblik på elproduktion, udtrykt i terajoule pr. år.«

13 Denne afgørelses artikel 10, der har overskriften »Tildeling på anlægsniveau«, har følgende ordlyd:

»1. På grundlag af de data, der indsamles i henhold til artikel 7, beregner medlemsstaterne for hvert år antallet af gratistildelte emissionskvoter fra 2013 og fremefter for hvert etableret anlæg på deres territorium i overensstemmelse med stk. 2 til 8.

2. I forbindelse med denne beregning bestemmer medlemsstaterne først det foreløbige årlige antal gratistildelte emissionskvoter særskilt for hver delinstallation på følgende måde:

[...]

b) for

i) den varmebenchmarkede delinstallation skal det foreløbige årlige antal gratistildelte emissionskvoter for et givet år svare til værdien af det i bilag I anførte varmebenchmark for målelig varme ganget med det varmerelaterede historiske aktivitetsniveau for forbruget af målelig varme

[...]«

Afgørelse 2010/2 og afgørelse 2014/746/EU

14 I punkt 1.4 i bilaget til afgørelse 2010/2 nævnes blandt de sektorer, som er udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, fremstilling af elektronrør og andre elektroniske komponenter svarende til kode 3210 i statistisk nomenklatur for økonomiske aktiviteter i Det Europæiske Fællesskab (NACE).

15 I punkt 1.1 i bilaget til Kommissionens afgørelse 2014/746/EU af 27. oktober 2014 om opstilling af en liste over sektorer og delsektorer, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for kulstoflækage, jf. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87, for perioden 2015-2019 (EUT 2014, L 308, s. 114), som har ophævet afgørelse 2010/2, nævnes ligeledes blandt de sektorer, som er udsat for en sådan risiko, fremstillingen af elektroniske komponenter, der nu svarer til kode 2611 i NACE.

Delegeret forordning (EU) 2019/331

- 16 Kommissionens delegerede forordning (EU) 2019/331 af 19. december 2018 om fastlæggelse af midlertidige EU-regler for harmoniseret gratistildeling af emissionskvoter i henhold til artikel 10a i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF (EUT 2019, L 59, s. 8) indeholder et bilag VII, der har overskriften »Dataovervågningsmetoder«. Dette bilags punkt 7 med overskriften »Regler for bestemmelse af målelig nettovarme« indeholder punkt 7.1 med overskriften »Principper«, som i fjerde afsnit fastsætter:

»Hvis varme anvendes til køling gennem en absorptionskøleproces, betragtes denne køleproces som den varmemeforbrugende proces.«

Direktiv 96/61

- 17 Artikel 2 i direktiv 96/61, som blev ophævet og erstattet af direktiv 2008/1, bestemte i artikel 2 med overskriften »Definitioner« følgende:

»I dette direktiv forstås ved:

[...]

- 2) »forurening«: direkte eller indirekte udledning som følge af menneskelige aktiviteter af stoffer, rystelser, varme eller støj i luft-, vand- og jordbundsmiljøet, der kan skade menneskers sundhed eller miljøets kvalitet, medføre skade på materielle værdier eller forringelse eller forstyrrelse af naturfaciliteter og andre legitime anvendelser af miljøet
- 3) »anlæg«: en stationær teknisk enhed, hvor der gennemføres én eller flere af de aktiviteter, som er nævnt i bilag I, og enhver anden hermed direkte forbundet aktivitet, der teknisk er knyttet til de aktiviteter, der udføres på denne lokalitet, og som kan have indvirkning på emissioner og forurening

[...]

- 5) »emission«: direkte eller indirekte udledning til luft, vand eller jord af stoffer, rystelser, varme eller støj fra punktkilder eller diffuse kilder på et anlæg

[...]«

Direktiv 2010/75/EU

- 18 Det fremgår af første betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2010/75/EU af 24. november 2010 om industrielle emissioner (integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening) (EUT 2010, L 334, s. 17), at dette har foretaget en omarbejdning af syv direktiver, heriblandt direktiv 2008/1.

- 19 Artikel 3 i direktiv 2010/75 med overskriften »Definitioner« har følgende ordlyd:

»I dette direktiv gælder følgende definitioner:

[...]

- 2) »forurening«: direkte eller indirekte udledning som følge af menneskelige aktiviteter af stoffer, rystelser, varme eller støj i luft-, vand- og jordbundsmiljøet, der kan skade menneskers sundhed, miljøets kvalitet eller materielle værdier, forringe naturfaciliteter eller forstyrre andre legitime anvendelser af miljøet
- 3) »anlæg«: en stationær teknisk enhed, inden for hvilken der gennemføres én eller flere af de aktiviteter, som er nævnt i bilag I eller i bilag VII, del 1, og enhver anden hermed direkte forbundet aktivitet, der udføres på samme anlægsområde, er teknisk knyttet til de i de nævnte bilag opførte aktiviteter og kan påvirke emissionerne og forureningen

- 4) »emission«: direkte eller indirekte udledning til luft, vand eller jord af stoffer, rystelser, varme eller støj fra punktkilder eller diffuse kilder på anlægget

[...]

Tysk ret

- 20 § 4 i Bundes-Immissionsschutzgesetz (forbundslov om beskyttelse mod emissioner) af 15. marts 1974 (BGBl. 1974 I, s. 721, som affattet den 17. maj 2013 (BGBl. 2013 I, s. 1274) (herefter »BImSchG«), der har overskriften »Tilladelse«, fastsætter følgende i stk. 1:

»Opførelse og drift af anlæg, der efter deres beskaffenhed eller drift vil særligt kunne have skadelige virkninger for miljøet eller på anden måde true med at skade eller i betydeligt omfang skade eller genere almenheden eller de nærmeste omgivelser [...] kræver godkendelse [...].«

- 21 § 2 i Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (lov om handel med kvoter for drivhusgasemissioner) af 21. juli 2011 (BGBl. 2011 I, s. 1475, herefter »TEHG«) med overskriften »Anvendelsesområde« bestemmer:

»(1) Denne lov gælder for emissioner af de i bilag 1, del 2, nævnte drivhusgasser som følge af de deri nævnte aktiviteter. Denne lov gælder også for de i bilag 1, del 2, nævnte anlæg, når de er dele af eller sekundære anlæg til et anlæg, som ikke er anført i bilag 1, del 2.

(2) For de i bilag 1, del 2, nr. 2-31, nævnte anlæg omfatter anvendelsesområdet for denne lov alle

1. dele af anlæg og procestrin, der er nødvendige for driften, og

2. sekundære anlæg, som rumligt og driftsteknisk er forbundet med de i nr. 1 omhandlede dele af anlæg og procestrin, og som kan bidrage til generering af de i bilag 1, del 2, nævnte drivhusgasser.

Første punktum finder tilsvarende anvendelse på de i bilag 1, del 2, nr. 1, nævnte forbrændingsenheder.

[...]

(4) Hvis de i bilag 1, del 2, nr. 2-30, nævnte anlæg kræver en tilladelse i henhold til BImSchG's § 4, stk. 1, tredje punktum, er specifikationerne i den anlægstilladelse, der er givet i henhold til BImSchG, afgørende for afgrænsningen af de i stk. 2 og 3 nævnte anlæg. Første punktum finder tilsvarende anvendelse på de i bilag 1, del 2, nr. 1, nævnte forbrændingsenheder. I de tilfælde, der er anført i stk. 1, andet punktum, finder første punktum tilsvarende anvendelse for så vidt angår specifikationerne i den tilladelse, der er givet i henhold til BImSchG, vedrørende dele af anlæg eller sekundære anlæg.«

- 22 TEHG's § 4 med overskriften »Emissionstilladelse« fastsætter:

»(1) Driftslederen skal være i besiddelse af en tilladelse til udledning af drivhusgasser fra en af de i bilag 1, del 2, nr. 1-32, nævnte aktiviteter. Tilladelsen udstedes af den kompetente myndighed efter ansøgning fra driftslederen, såfremt denne myndighed er i stand til at hente de i stk. 3 nævnte oplysninger i bilagene til ansøgningen.

[...]

(4) For anlæg, der er blevet godkendt før den 1. januar 2013 i henhold til bestemmelserne i BImSchG, svarer den tilladelse, der er givet i henhold til BImSchG, til den i stk. 1 nævnte tilladelse. I det i første punktum nævnte tilfælde kan driftslederen imidlertid også søge om en særskilt tilladelse i henhold til stk. 1. Første punktum finder i så fald kun anvendelse, indtil den særskilte tilladelse er udstedt.«

23 TEHG's § 9 med overskriften »Tildeling af gratis emissionsrettigheder til driftsledere« fastsætter i stk. 2:

»Tildeling af gratis emissionsrettigheder forudsætter, at der indgives en ansøgning til den kompetente myndighed. [...]«

24 TEHG's § 34, som affattet den 18. januar 2019 (BGBl. 2019 I, s. 37), der har overskriften »Overgangsbestemmelse for driftsledere«, bestemmer i stk. 1:

»(1) Ved udledning af drivhusgasser i forbindelse med aktiviteter som omhandlet i bilag 1 skal §§ 1-36 i den affattelse, der var gældende indtil den 24. januar 2019, fortsat anvendes for handelsperioden 2013-2020.«

25 § 2 i Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 (bekendtgørelse om tildeling af kvoter for drivhusgasemissioner for handelsperioden 2013-2020) af 26. september 2011 (BGBl. 2011 I, s. 1921), der har overskriften »Definitioner«, fastsætter i nr. 30 med overskriften »Tildelingselement med varmebenchmark« følgende:

»Samtlige input og output og dertil hørende emissioner, som ikke er omfattet af et tildelingselement som omhandlet i nr. 28, og som vedrører produktion af målelig varme eller import heraf fra et anlæg, der er omfattet af anvendelsesområdet for [TEHG], for så vidt som varmen hverken er produceret på grundlag af strøm eller i forbindelse med fremstilling af salpetersyre og ikke er blevet forbrugt til produktion af elektricitet eller er blevet eksporteret til produktion af elektricitet, og for så vidt som nævnte varme

- a) forbruges i anlægget uden for et tildelingselement som omhandlet i nr. 28, til fremstilling af produkter, til produktion af mekanisk energi eller til opvarmning eller køling, eller
- b) afgives til anlæg og andre anordninger, som ikke er omfattet af anvendelsesområdet for [TEHG].«

26 § 3 i bekendtgørelsen om tildeling af kvoter for drivhusgasemissioner for handelsperioden 2013-2020 med overskriften »Fastsættelse af tildelingselementer« har følgende ordlyd:

»[...]»

(2) Med henblik på definitionen af det tildelingselement, der er omhandlet i stk. 1, nr. 2, anses levering af målelig varme til et varmedistributionsnet for levering til en anden anordning som omhandlet i § 2, nr. 30, litra b). [...]

(3) For så vidt angår de tildelingselementer, der er omhandlet i stk. 1, nr. 2-4, skal ansøgeren sammensætte adskilte tildelingselementer til processer til fremstilling af produkter, der vedrører sektorer, hvor der er risiko for lækage, og til andre processer, hvor dette ikke er tilfældet. [...]

(4) For så vidt angår tildelingselementer med varmebenchmark gælder i forbindelse med fordelingen på de adskilte tildelingselementer som omhandlet i stk. 3 følgende:

1. I tilfælde af direkte levering af varme til en kunde, der ikke er omfattet af TEHG's anvendelsesområde, skal denne varme henføres til sektorer, der er udsat for en risiko for lækage, for så vidt som driftslederen beviser, at kunden tilhører en sektor, der er udsat for en risiko for lækage; i øvrigt skal denne varme henføres til sektorer, der ikke er udsat for en risiko for lækage.

2. I tilfælde af levering af varme til varmedistributionsnet skal den andel af den samlede leverede varmemængde, der svarer til forholdet af den varmemængde, som er blevet leveret til kunder i sektorer, der er udsat for en risiko for lækage, i den samlede varme, som netdriftslederen har leveret i den relevante leveringsperiode i henhold til § 8, stk. 1, henføres til de sektorer, der er udsat for en risiko for lækage; i øvrigt skal denne varme henføres til sektorer, der ikke er udsat for en risiko for lækage.

[...]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

- 27 Sagsøgeren i hovedsagen, EDW, driver et højtydende industrielt gasmotorbaseret kraftvarmeværk, som er underlagt EU's ordning for handel med emissionskvoter for drivhusgasser (EU's emissionshandelsordning, herefter »ETS«). Dette kraftvarmeværk omfatter, som sekundære enheder, kølemaskiner, herunder navnlig absorptionskølemaskiner (herefter »kølemaskiner«), der omdanner varme til kulde. Disse kølemaskiner udleder ikke drivhusgasser.
- 28 Det nævnte kraftvarmeværks eneste aftager er en halvlederfabrik, som tilhører Global Foundries, der ikke tilhører EDW. Global Foundries' aktivitet, som ikke er underlagt ETS, henhører under en sektor, der er udsat for en betydelig risiko for kulstoflækage, jf. afgørelse 2010/2 og afgørelse 2014/746.
- 29 Kraftvarmeværket fremstiller navnlig hedvand på 80°C og vanddamp. Dette hedvand på 80°C leveres fra kedelanlæg, dels direkte til Global Foundries, dels, sammen med dampen, til kraftvarmeværkets kølemaskiner. Disse kølemaskiner forsyner Global Foundries med afkøling i form af vand med en temperatur på 5°C eller 11°C med henblik på fremstilling af halvledere. Der fremstilles ligeledes varmt vand på 32°C med den varme, der frigives af kølemaskinerne, og ved at anvende den varme, som i form af vand med en temperatur på 11°C eller 17°C kommer fra Global Foundries' kølekredsløb til disse maskiner.
- 30 Med henblik på udstedelsen af den godkendelse, som kræves i henhold til BImSchG, anses kraftvarmeværket og dets sekundære enheder, på grund af støjemissionen fra disse, for at udgøre ét og samme anlæg.
- 31 Den 19. januar 2012 indgav EDW en ansøgning om gratistildeling af emissionskvoter til Deutsche Emissionshandelsstelle (den tyske myndighed for handel med emissionskvoter, herefter »DEHSt«), som i henhold til bestemmelserne om en varmebenchmark delinstallation tildelte EDW 63 770 gratis emissionskvoter ved afgørelse af 17. februar 2014 og 14 497 yderligere kvoter ved klageafgørelse af 28. april 2017.
- 32 I afgørelsen om tildeling og i klageafgørelsen fandt DEHSt navnlig, at absorptionskølemaskinerne var en del af EDW's anlæg, der var underlagt ETS. Myndigheden nægtede i øvrigt at henføre EDW under ordningen, der finder anvendelse på de sektorer eller delsektorer, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for kulstoflækage, for den kulde, der leveres fra Global Foundries' kølemaskiner. DEHSt afslog endvidere at tildele rettigheder for varmestrømmen bestående af varmt vand på 32°C, for så vidt som varmen hidrørte fra den energi, der blev frigjort ved kølemaskinernes funktion. Myndigheden nedsatte ligeledes de mængder varme, som EDW havde ansøgt om, med importen af varme fra det anlæg, der ikke var underlagt ETS.
- 33 Med den sag, som EDW har anlagt den 1. juni 2017 ved Verwaltungsgericht Berlin (forvaltningsdomstolen i Berlin, Tyskland), har EDW fastholdt sit krav om gratistildeling af 121 013 yderligere emissionskvoter.
- 34 Den forelæggende ret er af den opfattelse, at afgørelsen af den tvist, der er indbragt for den, først og fremmest afhænger af spørgsmålet om, hvorvidt en national lovgivning – der fastsætter, at der for at fastlægge grænserne for anlæg, der er underlagt ETS, i givet fald skal tages hensyn til disse anlægs specifikationer, således som de er anført i en tilladelse, der er meddelt i henhold til en anden national lovgivning vedrørende forurening, hvilket muligvis har den følge, at sekundære enheder, såsom de i hovedsagen omhandlede kølemaskiner, der ikke udleder drivhusgasser, falder inden for grænserne af de nævnte anlæg – er forenelig med direktiv 2003/87 og navnlig med direktivets artikel 2, stk. 1, og artikel 3, litra e). Den forelæggende ret har anført, at spørgsmålet om, hvorvidt disse kølemaskiner ligger inden for eller uden for grænserne for det i hovedsagen omhandlede anlæg, der er underlagt ETS, har betydning for, hvor mange emissionskvoter EDW kan tildeles gratis.
- 35 Dernæst ønsker den forelæggende ret i givet fald oplyst, efter hvilken metode mængden af gratis emissionskvoter, der kan tildeles varmebenchmarkede delinstallationer, bestemmes. Den forelæggende

ret er navnlig i tvivl om, hvorledes den korrigerede tildelingskvote, der er omhandlet i dataindsamlingskabelonen, henset til den varme, der importeres fra anlæg, der ikke er underlagt ETS, skal beregnes og anvendes, og navnlig om der skal anlægges en samlet tilgang til varmemstrømmene fra det pågældende anlæg, eller om det er muligt at sondre mellem disse forskellige strømme med henblik på fordelingen af denne import af varme.

36 Endelig er den forelæggende ret i tvivl om betingelserne for gennemførelsen af den ordning, der finder anvendelse på sektorer eller delsektorer, der anses for at være udsat for en »betydelig risiko for carbon leakage«, jf. artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i afgørelse 2011/278, for så vidt angår den kulde, der fremstilles i EDW's kølemaskiner og leveres til Global Foundries.

37 På denne baggrund har Verwaltungsgericht Berlin (forvaltningsdomstolen i Berlin) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 2, stk. 1, i direktiv [2003/87] fortolkes således, at en ordning som den, der findes i [TEHG's] § 2, stk. 4, første punktum [...], og hvorefter et anlæg, der er godkendt i henhold til [BlmSchg], også er omfattet af [ETS], for så vidt som denne godkendelse også omfatter sekundære installationer, fra hvilke der ikke udgår drivhusgasemissioner, er forenelig med denne bestemmelse?

2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende:

Følger det af de retningslinjer for beregningen af den korrigerede kvote [...] for varme importeret fra anlæg, som ikke er omfattet af emissionshandelsordningen, der er indeholdt i [...] Kommissionens [dataindsamlingskabelon] og gældende for medlemsstaterne, at denne kvote også skal anvendes på den samlede producerede varme i et anlæg, der er omfattet af [ETS], når den importerede varme entydigt kan henføres til en af flere identificerbare og særskilt registrerede varmemstrømme og/eller anlægsinterne varmeforbrug?

3) Skal artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i [afgørelse 2011/278] fortolkes således, at den afgørende varmeproses for den varmebenchmarkede delinstallation vedrører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for [carbon leakage], jf. [afgørelse 2010/2], når denne varme anvendes til fremstilling af kulde, og kulden forbruges af et anlæg, der ikke er omfattet af emissionshandelsordningen, i en sektor eller delsektor, der er udsat for en betydelig risiko for [carbon leakage]?

Er det afgørende for anvendeligheden af artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i [afgørelse 2011/278], om fremstillingen af kulde sker inden for anlægsgrænserne for det anlæg, der er omfattet af emissionshandelsordningen?»

Retsforhandlingerne for Domstolen

38 Den forelæggende ret anmodede Domstolen om at undergive den foreliggende sag en fremskyndet procedure i henhold til artikel 105, stk. 1, i Domstolens procesreglement.

39 Til støtte for anmodningen anførte den forelæggende ret, at det følger af de tyske domstoles praksis, at retten til gratis emissionskvoter fortabes, hvis de ikke er genstand for en tildelingsafgørelse inden den 30. april i året efter udløbet af den tredje handelsperiode, fordi der ikke findes bestemmelser, der gør det muligt at udskyde dem til den fjerde handelsperiode. For så vidt som en sådan fortolkning er i overensstemmelse med EU-retten, vil EDW, såfremt der ikke er truffet en endelig afgørelse før den 30. april 2021, kunne miste de yderligere gratis emissionskvoter, som EDW hævder at have ret til. Den forelæggende ret har i øvrigt henvist til den omstændighed, at dette spørgsmål er rejst i en lang række sager, der verserer for den.

40 Det følger af procesreglementets artikel 105, stk. 1, at Domstolens præsident efter anmodning fra den forelæggende ret eller i undtagelsestilfælde af egen drift, efter at have hørt den refererende dommer og generaladvokaten, kan beslutte at undergive en sag en fremskyndet procedure, der fraviger bestemmelserne i det nævnte procesreglement, når sagens karakter kræver, at den behandles hurtigt.

- 41 Den 22. januar 2020 besluttede Domstolens præsident, efter at have hørt den refererende dommer og generaladvokaten, at afslå anmodningen fra den forelæggende ret om at nærværende sag blev undergivet en fremskyndet procedure.
- 42 Beslutningen blev begrundet i den omstændighed, at de af den forelæggende ret anførte grunde ikke kunne godtgøre, at de betingelser, der er fastsat i procesreglementets artikel 105, stk. 1, var opfyldt i forbindelse med nærværende sag (jf. analogt dom af 25.2.2021, Gmina Wrocław (Konvertering af en brugsret), C-604/19, EU:C:2021:132, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis).
- 43 Det fremgår nemlig af Domstolens praksis, at den blotte interesse for borgerne, som ganske vist er berettiget, i hurtigst muligt at fastlægge omfanget af de rettigheder, som de udleder af EU-retten, ikke kan godtgøre, at der foreligger en ekstraordinær omstændighed som omhandlet i procesreglementets artikel 105, stk. 1 (kendelse afsagt af Domstolens præsident den 18.1.2019, VW (Retten til adgang til advokatbistand i tilfælde af udeblivelse), C-659/18, ikke trykt i Sml., EU:C:2019:45, præmis 7 og den deri nævnte retspraksis).
- 44 I denne henseende relativiseres den uopsættelige karakter af tvisten i hovedsagen af den omstændighed, at EDW anlagde sagen den 1. juni 2017, dvs. mere end to og et halvt år før den forelæggende ret besluttede at forelægge Domstolen nærværende anmodning om præjudiciel afgørelse, tilsvarende (jf. analogt kendelse afsagt af Domstolens præsident den 18.1.2019, Adusbef m.fl., C-686/18, ikke trykt i Sml., EU:C:2019:68, præmis 15 og den deri nævnte retspraksis).
- 45 Det følger i øvrigt af fast retspraksis, at rene økonomiske interesser, uanset hvor vigtige og legitime de er, ikke i sig selv kan begrunde, at en fremskyndet procedure bringes i anvendelse (jf. i denne retning dom af 25.2.2021, Gmina Wrocław (Konvertering af en brugsret), C-604/19, EU:C:2021:132, præmis 46 og den deri nævnte retspraksis).
- 46 Det skal endvidere bemærkes, at det store antal personer eller retlige situationer, der potentielt berøres af den afgørelse, som en forelæggende ret skal træffe efter at have forelagt Domstolen et præjudicielt spørgsmål, ikke i sig selv kan udgøre en ekstraordinær omstændighed, der kan begrunde anvendelsen af en fremskyndet procedure (jf. i denne retning dom af 8.12.2020, Staatsanwaltschaft Wien (Forfalskede overførselsordrer), C-584/19, EU:C:2020:1002, præmis 36 og den deri nævnte retspraksis).

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

- 47 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 2, stk. 1, og artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87 skal fortolkes således, at disse bestemmelser er til hinder for en national lovgivning, der gør det muligt at medtage sekundære enheder, som ikke udleder drivhusgas, inden for grænserne af et anlæg, der er underlagt ETS.
- 48 I det foreliggende tilfælde fastsætter den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, at grænserne for et anlæg for så vidt angår anvendelsen af ETS fastlægges i overensstemmelse med specifikationerne i den tilladelse, der er givet dette anlæg i henhold til en anden national lovgivning om forurening. I denne forbindelse ligger de i hovedsagen omhandlede kølemaskiner, som ikke udleder drivhusgasser, inden for anlæggets grænser med henblik på en sådan tilladelse på grund af deres støjemissioner.
- 49 Det skal bemærkes, at dette direktivs artikel 3, litra e), definerer begrebet »anlæg« som en stationær teknisk enhed, hvor en eller flere af de i bilag I nævnte aktiviteter udføres tillige med eventuelle andre direkte tilknyttede aktiviteter, der har en teknisk forbindelse med aktiviteterne på stedet, og som kan have indvirkning på emissioner og forurening.
- 50 Følgelig kan enheder såsom de i hovedsagen omhandlede kølemaskiner, når der deri ikke foregår en aktivitet, som anført i dette bilag I, kun være omfattet af et anlæg, der er omfattet af ETS, såfremt deres aktivitet for det første er direkte tilknyttet en aktivitet, der er nævnt i nævnte bilag I, som foregår i

anlægget, og såfremt denne direkte tilknytning er konkretiseret ved, at der foreligger en teknisk forbindelse, således at forbindelsen mellem de pågældende aktiviteter bidrager til integriteten af den samlede tekniske proces for den aktivitet, der er omfattet af bilag I til det nævnte direktiv (jf. i denne retning dom af 29.4.2021, Granarolo, C-617/19, EU:C:2021:338, præmis 42 og 45).

- 51 Dernæst skal det, forudsat at disse kriterier er opfyldt, for så vidt angår det tredje kriterium om, at den pågældende aktivitet skal kunne have indvirkning på emissionerne og forureningen, bemærkes, at i medfør af artikel 2, stk. 1, i direktiv 2003/87, som fastlægger direktivets anvendelsesområde, finder det anvendelse på »emissioner« af de drivhusgasser, der er opregnet i bilag II til det nævnte direktiv, heriblandt CO₂, »fra de i bilag I [til dette direktiv] opførte aktiviteter« (dom af 20.6.2019, ExxonMobil Production Deutschland, C-682/17, EU:C:2019:518, præmis 47 og den deri nævnte retspraksis).
- 52 Domstolen har således fastslået, at de aktiviteter, der er opført i nævnte bilag I, alene er omfattet af direktivets anvendelsesområde og dermed af ETS, såfremt de genererer »emissioner« af de drivhusgasser, der er opregnet i dette bilag II (dom af 28.2.2018, Trinseo Deutschland, C-577/16, EU:C:2018:127, præmis 45).
- 53 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at idet EU-lovgiver har bestemt, at aktiviteter, der er direkte tilknyttet en aktivitet, som er anført i bilag I til direktiv 2003/87, og som foregår i installationen, kan være omfattet af denne installation, har EU-lovgiver ganske vist fastsat, at aktiviteter, der ikke opfylder de betingelser, som afgrænser dette direktivs anvendelsesområde, og som navnlig ikke er anført i dette bilag I, kan være omfattet af ETS (jf. i denne retning dom af 9.6.2016, Elektriciteits Produktiemaatschappij Zuid-Nederland EPZ, C-158/15, EU:C:2016:422, præmis 28 og 29).
- 54 Det kan imidlertid ikke udledes heraf, at det tredje kriterium, der er fastsat i det nævnte direktivs artikel 3, litra e), er opfyldt, når den pågældende aktivitet, selv om den genererer emissioner og forurening, ikke udleder de drivhusgasser, der er opregnet i bilag II til samme direktiv.
- 55 Ifølge artikel 3, litra b), i direktiv 2003/87 skal der ved »emissioner« som omhandlet i dette direktiv nemlig forstås udledning af drivhusgasser i atmosfæren fra kilder i et anlæg. Det følger således af selve ordlyden af denne bestemmelse, at emission som omhandlet deri forudsætter udledning af en drivhusgas i atmosfæren (kendelse af 6.2.2019, Solvay Chemicals, C-561/18, EU:C:2019:101, præmis 25 og den deri nævnte retspraksis).
- 56 Det er følgelig i lyset af en sådan definition, at de emissioner og forureningen, som er nævnt i dette direktivs artikel 3, litra e), skal fortolkes, hvorfor disse kun kan vedrøre de drivhusgasser, der er opregnet i bilag II til det nævnte direktiv.
- 57 Heraf følger, at støjemissionerne fra de i hovedsagen omhandlede kølemaskiner ikke opfylder det tredje kriterium om indvirkningen på emissioner og forurening, der kræves i artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87. Det kan således ikke af denne grund antages, at disse kølemaskiner og EDW's kraftvarmeværk skal anses for at udgøre ét og samme anlæg med henblik på anvendelsen af ETS.
- 58 Sådanne kølemaskiner kan derfor ikke anses for at indgå i det anlæg, der er underlagt ETS, alene af den grund, at de, således som det er fastsat i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, på grund af sådanne støjemissioner anses for at befinde sig inden for anlæggets grænser for så vidt angår den tilladelse, der er givet i henhold til en anden national lovgivning om forurening.
- 59 Det skal præciseres, at denne konklusion ikke kan drages i tvivl af den tyske regerings argument om, at det, henset til EU-lovgivers ønske om i artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87 for dette direktiv i det væsentlige at fastholde den samme definition af begrebet »anlæg«, som den, der er gældende i EU-lovgivningen om integreret forebyggelse og bekæmpelse af forurening, navnlig i direktiv 96/61 og 2010/75, er tilladt med henblik på anvendelsen af ETS at lægge den afgrænsning af det pågældende anlæg til grund, der allerede er blevet fastlagt på grundlag af den nationale lovgivning, som gennemfører disse sidstnævnte direktiver.
- 60 Det skal for det første konstateres, at artikel 8 i direktiv 2003/87 ganske vist fastsætter, at for anlæg, der udfører aktiviteter, som er opført i bilag I til direktiv 96/61, som senest er blevet erstattet af direktiv 2010/75, træffer medlemsstaterne de nødvendige foranstaltninger for at sikre, at vilkårene og

proceduren for udstedelse af en drivhusgasemissionstilladelse er samordnede med vilkårene og proceduren for den i direktiv 96/61 omhandlede godkendelse.

- 61 Denne processuelle bestemmelse kan imidlertid ikke ændre de materielle betingelser for anvendelsen af ETS, navnlig hvad angår fastlæggelsen af de anlæg, der er omfattet heraf.
- 62 For det andet skal det i denne henseende bemærkes, at ved henholdsvis i artikel 2, nr. 2) og 5), i direktiv 96/61 og i artikel 3, stk. 2 og 4, i direktiv 2010/75 at fastsætte, at dels skal begrebet »forurening« forstås som en direkte eller indirekte udledning som følge af menneskelige aktiviteter af stoffer, rystelser, varme eller støj i luft-, vand- og jordbundsmiljøet, der kan skade menneskers sundhed eller miljøets kvalitet, medføre skade på materielle værdier eller forringelse eller forstyrrelse af naturfaciliteter og andre legitime anvendelser af miljøet, dels er begrebet »emissioner« defineret som direkte eller indirekte udledning til luft, vand eller jord af stoffer, rystelser, varme eller støj fra punktkilder eller diffuse kilder på anlægget, er disse direktiver baseret på en bredere tilgang til disse begreber end tilgangen inden for rammerne af direktiv 2003/87.
- 63 Hvis den tyske regerings argument, der er redegjort for i nærværende doms præmis 59, blev lagt til grund, ville det have til følge, at de grænser for ETS – som i det foreliggende tilfælde vedrører drivhusgasemissioner – som EU-lovgiver har fastsat, blev berøvet deres effektive virkning, og dermed, som generaladvokaten har anført i punkt 49 i forslaget til afgørelse, at de forskellige formål, som EU-lovgiver havde til hensigt at forfølge i henhold til dels direktiv 2003/87, dels direktiv 96/61 og 2010/75, blev underkendt.
- 64 Når dette er sagt, skal det præciseres, at med forbehold for denne begrænsning for de emissioner og den forurening, der vedrører de drivhusgasser, der er opregnet i bilag II til direktiv 2003/87, fremgår det af ordlyden af dette direktivs artikel 3, litra e), at der ikke skal anlægges en streng fortolkning af de betingelser, hvorunder det tredje kriterium, der er omhandlet i denne artikel, kan anses for at være opfyldt.
- 65 For det første kræver denne bestemmelse nemlig ikke, at de pågældende aktiviteter selv udleder drivhusgasser, men begrænser sig til at kræve en indvirkning i denne henseende. For det andet kræver dette kriterium, for så vidt som aktiviteten kun skal kunne have en sådan indvirkning, ikke, at der konstateres en reel indvirkning på emissionerne og forureningen, men alene, at muligheden for en sådan indvirkning kan fastslås.
- 66 Det følger heraf, at for så vidt som de øvrige kriterier, der er fastsat i artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87, er opfyldt, kan en aktivitet, der kan have indvirkning på omfanget af drivhusgasemissioner for en aktivitet, der er omfattet af bilag I til dette direktiv, ligge inden for grænserne for det samme anlæg som denne sidstnævnte aktivitet.
- 67 En sådan fortolkning understøttes desuden af de formål, der forfølges med ETS. I denne henseende skal det bemærkes, at direktiv 2003/87 har til formål at indføre en ordening for handel med emissionskvoter med henblik på at reducere udledning af drivhusgasser i atmosfæren til et niveau, hvor farlig, menneskeskabt indvirkning på klimaet undgås, og hvis endelige formål er beskyttelse af miljøet (dom af 3.12.2020, *Ingredion Germany*, C-320/19, EU:C:2020:983, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).
- 68 Denne ordening hviler på en økonomisk logik, som stimulerer alle deltagere til at udlede en mindre mængde drivhusgasser end de oprindeligt tildelte kvoter med henblik på en afhændelse af overskuddet til en anden deltager, der har produceret en større emissionsmængde end de tildelte kvoter (dom af 3.12.2020, *Ingredion Germany*, C-320/19, EU:C:2020:983, præmis 39 og den deri nævnte retspraksis).
- 69 I den kontekst, der vedrører gennemførelsen af disse formål, skal det bemærkes, således som det fremgår af 20. betragtning til og artikel 10a, stk. 1, i direktiv 2003/87, at dette tilsigter at fremme reduktionen af drivhusgasemissioner og at forbedre energieffektiviteten gennem anvendelse af de mest effektive teknikker (jf. i denne retning dom af 18.1.2018, *INEOS*, C-58/17, EU:C:2018:19, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis, af 12.4.2018, *PPC Power*, C-302/17, EU:C:2018:245, præmis 27, og af 21.6.2018, *Polen mod Parlamentet og Rådet*, C-5/16, EU:C:2018:483, præmis 61).

- 70 Under omstændigheder, hvor niveauet, hvorpå en driftsleder udfører en aktivitet, der er anført i bilag I til dette direktiv, og dermed niveauet for de drivhusgasemissioner, der følger heraf, afhænger af en aktivitet, der ikke er omfattet af dette bilag, som i overensstemmelse med de andre kriterier i nævnte direktivs artikel 3, litra e), der er anført i nærværende doms præmis 50, har en direkte tilknytning til denne førstnævnte aktivitet og på grund af eksistensen af en teknisk forbindelse er integreret i dennes samlede tekniske proces, kan det dog ikke udelukkes, at det, selv om aktiviteten, som ikke er omfattet af det nævnte bilag, ikke selv skaber drivhusgasser, vil tilskynde en deltager i ETS til at forbedre sin effektivitet med henblik på at reducere behovet i forbindelse med aktiviteten, som er omfattet af samme bilag I, og dermed reducere de emissioner, der følger af denne sidstnævnte aktivitet.
- 71 I det foreliggende tilfælde fremgår det af de oplysninger, som Domstolen råder over, at en del af produktionen af varme på EDW's industrielle kraftvarmeværk foretages for at opfylde EDW's kølemaskiners behov, således at sådanne behov påvirker dette kraftvarmeværks aktivitetsgrad og dermed det deraf følgende niveau for drivhusgasemissioner.
- 72 Som generaladvokaten har anført i punkt 65 i forslaget til afgørelse, er det således muligt at antage, at kølemaskinerne kan have indvirkning på emissionerne og forureningen, og at disse kølemaskiner og kraftvarmeværket tilhørende EDW derfor, for så vidt som de øvrige kriterier i artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87 er opfyldt, udgør ét og samme anlæg, hvilket det i givet fald tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.
- 73 Henset til ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at artikel 2, stk. 1, og artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87 skal fortolkes således, at disse bestemmelser ikke er til hinder for en national lovgivning, der gør det muligt at medtage sekundære enheder, som ikke udleder drivhusgas, inden for grænserne af et anlæg, der er underlagt ETS, for så vidt som de opfylder de i nævnte direktivs artikel 3, litra e), fastsatte kriterier, herunder navnlig, at de skal kunne have indvirkning på emissionerne og forureningen med hensyn til de drivhusgasser, der er anført i bilag II til samme direktiv.

Det andet spørgsmål

- 74 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om den korrigerede tildelingskvote som omhandlet i den af Kommissionen udarbejdede dataindsamlingssskabelon i henhold til artikel 7, stk. 5, i afgørelse 2011/278, selv hvis den importerede målelige varme fra et anlæg, der ikke er underlagt ETS, kan henføres til en bestemt varmestrøm, udgør en enkelt kvote, som navnlig med henblik på beregningen af antallet af gratistildelte emissionskvoter for en varmebenchmark delinstallation skal beregnes og anvendes på grundlag af en samlet tilgang til varmestrømmene fra den pågældende delinstallation.
- 75 Den forelæggende ret ønsker navnlig oplyst, om der, for så vidt som de i hovedsagen omhandlede kølemaskiner medtages inden for anlæggets grænser, skal anlægges en sådan samlet tilgang, selv om importen af varme i form af vand ved en temperatur på 11°C eller 17°C hidrørende fra Global Foundries kan tilskrives varmestrømmen vedrørende det varme vand på 32°C, der produceres af kraftvarmeværkets kølemaskiner.
- 76 Det skal indledningsvis bemærkes, at i overensstemmelse med artikel 10a, stk. 3, i direktiv 2003/87 og med forbehold af bl.a. denne artikels stk. 4 foretages der ingen gratistildeling til elektricitetsgeneratorer som omhandlet i dette direktivs artikel 3, litra u). I henhold til dette stk. 4 tildeles der gratis kvoter til højeffektiv kraftvarmeproduktion som defineret i direktiv 2004/8/EF til dækning af økonomisk berettiget efterspørgsel for så vidt angår produktion af varme eller køling.
- 77 Det fremgår af de oplysninger, som den forelæggende ret har fremlagt, at EDW driver et højtydende industrielt kraftvarmeværk, hvorfor dette, med forbehold af den forelæggende rets efterprøvelse, under alle omstændigheder er omfattet af bestemmelserne i artikel 10a, stk. 4, i direktiv 2003/87.
- 78 Efter disse indledende bemærkninger skal det konstateres, at artikel 7, stk. 1, i afgørelse 2011/278 fastsætter, at for hvert etableret anlæg, der er berettiget til gratistildeling af emissionskvoter i medfør af dette direktivs artikel 10a, indsamler medlemsstaterne for alle årene i perioden fra den 1. januar 2005 til den 31. december 2008 eller i givet fald i perioden fra den 1. januar 2009 til den 31. december 2010,

hvor anlægget har været i drift, alle relevante oplysninger og data for hvert af de i bilag IV til denne afgørelse anførte parametre fra driftslederen.

- 79 I henhold til artikel 7, stk. 5, andet afsnit, kan medlemsstaterne i øvrigt pålægge driftslederen at benytte en elektronisk model eller fastlægge et filformat for fremsendelsen af data. Medlemsstaten skal dog acceptere en driftsleders brug af enhver elektronisk model eller ethvert filformat offentliggjort af Kommissionen i forbindelse med dataindsamling i medfør af denne artikel, medmindre medlemsstatens model eller filformat mindst pålægger registrering af de samme data.
- 80 Det fremgår i det foreliggende tilfælde af de oplysninger, som Domstolen er i besiddelse af, at DEHSt har vedtaget den af Kommissionen offentliggjorte dataindsamlingskabelon, som nævner den korrigerede tildelingskvote i litra j), i afdeling II. 2, med overskriften »Complete balance of measurable heat at the installation« (»Samlet balance for målelig varme på anlægget«), i ark E, som selv har overskriften »»EnergyFlows« – Data on Energy Input, Measurable Heat and Electricity« (»Energistrømme« – Data om energiinput, målelig varme og elektricitet).
- 81 Med henblik på besvarelsen af det andet spørgsmål skal det for det første bemærkes, at artikel 6, stk. 1, første afsnit, i afgørelse 2011/278 fastsætter, at i forbindelse med denne afgørelse opdeler medlemsstaterne hvert anlæg, der er berettiget til gratistildeling af emissionskvoter i medfør af artikel 10a i direktiv 2003/87, i en eller flere af de i denne bestemmelse fastsatte delinstallationer efter behov, hvoriblandt er anført en varmebenchmark delinstallation, for hvilken den i hovedsagen omhandlede gratistildeling af kvoter er blevet foretaget.
- 82 I denne henseende definerer denne afgørelses artikel 3, litra c), begrebet »varmebenchmark delinstallation« som omhandlende input, output og dertil hørende emissioner, som ikke er omfattet af en produktbenchmark delinstallation, og som vedrører produktion og/eller import fra et anlæg eller anden enhed, der er omfattet af EU-ordningen, af målelig varme, som forbruges inden for anlæggets grænser til produktion af produkter, til produktion af anden mekanisk energi end den, der bruges til produktion af elektricitet, til varme eller køling, med undtagelse af forbruget til produktion af elektricitet, eller som eksporteres til et anlæg eller en anden enhed, der ikke er omfattet af EU-ordningen, med undtagelse af eksport med henblik på elproduktion.
- 83 Med forbehold af den forelæggende rets efterprøvelse er det i hovedsagen omhandlede anlæg desuden et »etableret anlæg« som omhandlet i artikel 3, litra a), i afgørelse 2011/278, således som det skal forstås i lyset af artikel 3, litra e), i direktiv 2003/87.
- 84 I overensstemmelse med denne afgørelses artikel 10, stk. 1, og artikel 10, stk. 2, litra b), nr. i), svarer det foreløbige årlige antal gratistildelte emissionskvoter for en delinstallation, som beregnes på grundlag af data indsamlet i overensstemmelse med den nævnte afgørelses artikel 7, i denne henseende til værdien af det i bilag I anførte varmebenchmark for målelig varme ganget med det varmerelaterede historiske aktivitetsniveau for forbruget af målelig varme.
- 85 I henhold til ordlyden af denne samme afgørelses artikel 9, stk. 3, svarer det nævnte historiske aktivitetsniveau i princippet til medianen af den årlige historiske import fra et anlæg, der er omfattet af EU-ordningen, og/eller produktion af målelig varme i basisperioden, som er forbrugt inden for anlæggets grænser til produktion af produkter, til produktion af anden mekanisk energi end den, der bruges til produktion af elektricitet, til varme eller køling, med undtagelse af forbruget til produktion af elektricitet, eller som er eksporteret til et anlæg eller en anden enhed, der ikke er omfattet af EU-ordningen, med undtagelse af eksport med henblik på elproduktion.
- 86 Det skal derfor konstateres, at i medfør af denne bestemmelse foretages gratistildelingen af emissionskvoter i henhold til kriterierne for begrebet »varmebenchmark delinstallation« som omhandlet i artikel 3, litra c), i afgørelse 2011/278 på grundlag af en helhedsvurdering – og ikke en særskilt vurdering – af det pågældende anlægs varmestrømme.
- 87 I lyset af ovenstående betragtninger skal det for det andet bemærkes, at den af Kommissionen offentliggjorte dataindsamlingskabelon er i overensstemmelse med de krav, der er fastsat i denne afgørelse med henblik på at fastlægge mængden af gratis emissionskvoter, som driftslederen af en varmebenchmark delinstallation kan gøre krav på.

- 88 Denne dataindsamlingskabelon kræver nemlig først og fremmest i henhold til afdeling II. 2, litra a)-e), i ark E dels, at den samlede mængde af den målelige varme, der er til rådighed i anlægget, beregnes, dels, at »ratio of »ETS heat« to »Total heat«« fastlægges (herefter »kvoten af varme, »der er omfattet af ETS« af »den samlede varme««), som svarer til andelen af denne målelige varme, der er berettiget til gratistildeling af emissionskvoter i forhold til hele den målelige varme, der er til rådighed.
- 89 I henhold til den nævnte afgørelse er det nemlig med henblik på denne tildeling kun den målelige varme, der produceres i det pågældende anlæg, og den, der importeres fra et anlæg, som er omfattet af ETS, med undtagelse af den målelige varme, der importeres fra enheder, som ikke er omfattet heraf, som kan lægges til grund. I det foreliggende tilfælde fastsættes denne kvote for at tage hensyn til den mængde varme, der importeres fra Global Foundries, som ikke kan tages i betragtning ved beregningen af de emissionskvoter, der skal tildeles gratis, eftersom Global Foundries ikke er underlagt ETS.
- 90 Denne kvote skal imidlertid korrigeres, eftersom visse mængder af den målelige varme, der er til rådighed, i henhold til den anvendelse, de er bestemt til, skal udelukkes ved beregningen af gratistildelingen af emissionskvoter i overensstemmelse med bestemmelserne i afgørelse 2011/278. Det er således fastsat i denne afdeling II. 2, litra f)-h), i art E i dataindsamlingskabelonen, at der skal laves en beregning af den andel af målelig varme, der forbruges i anlægget med henblik på elproduktion, den andel, der forbruges i forbindelse med en produktbenchmark delinstallation af produktet, og den andel, der eksporteres til et anlæg, som henhører under ETS.
- 91 Det skal ligeledes i givet fald afgøres, i hvilket omfang den målelige varme, der er udelukket på baggrund af anvendelsesformålet, hidrører fra en mængde varme, som giver ret til gratistildeling af emissionskvoter, eller ej.
- 92 Hvis en sådan fastlæggelse ikke kan foretages på grundlag af en effektiv vurdering af varmemstrømme, skal der med henblik herpå henvises til kvoten af »varme, der er underlagt ETS« i »den samlede varme«, som er beregnet i afdeling II. 2, litra e), i ark E i dataindsamlingskabelonen, således som det bl.a. er fastsat i afdeling II. 2, litra f), for så vidt angår den andel af målelig varme, der forbruges i anlægget med henblik på elproduktion.
- 93 På grundlag af de beregnede data i nævnte afdeling II. 2, litra f)-h), giver den korrigerede tildelingskvote, som er nævnt i denne afdelings litra j), ved at tage hensyn til de målelige varmemængder, som skal udelukkes i henhold til deres anvendelsesformål i overensstemmelse med denne samme afdeling II. 2, litra i), mulighed for at afveje kvoten af målelig varme, der kan antages på baggrund af dens oprindelse i forhold til den samlede målelige varme, der er til rådighed i anlægget.
- 94 Det følger heraf, at den korrigerede tildelingskvote udgør en enkelt kvote, der beregnes og anvendes på grundlag af en samlet tilgang til den varmebenchmarkede delinstallations varmemstrømme.
- 95 Som generaladvokaten har anført i punkt 82 i forslaget til afgørelse, fastsætter dataindsamlingskabelonen i afdeling II. 2, litra o), i ark E, at for endelig at fastlægge den mængde af varme, der skal tilregnes den varmebenchmarkede delinstallation, anvendes den korrigerede tildelingskvote på den samlede mængde varme, som potentielt kan indgå i den varmebenchmarkede delinstallation, hvilket svarer til summen af dels den målelige varme, der forbruges i anlægget, og som er berettiget til gratistildeling, dels den målelige varme, der eksporteres til anlæg eller enheder, som ikke henhører under ETS.
- 96 En sådan konklusion kan, i modsætning til hvad EDW har anført, ikke drages i tvivl af »Guidance Document n° 3 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Data collection guidance)« (vejledende dokument nr. 3 om den harmoniserede metode for gratistildeling af kvoter i EU's kvotehandelssystem efter 2012 (vejledning om tildelingsmetoder)) af 14. april 2011 og 29. juni 2011, der findes på Kommissionens websted.
- 97 Som det fremgår af nærværende doms præmis 91 og 92, består en af etaperne i den samlede opgørelse af målelig varme i anlægget nemlig i at fastslå, i hvilket omfang de målelige mængder af varme, der er udelukket på grund af deres anvendelsesformål, hidrører fra en mængde af varme, som giver ret til gratistildeling af emissionskvoter, eller ej. Inden for rammerne af denne etape er det nødvendigt at

foretage en effektiv vurdering af varmestrømme eller, i mangel af en sådan mulighed, at indføre kvoten af »varme, der er underlagt ETS« i »den samlede varme«, som er beregnet i afdeling II. 2, litra e), i ark E i dataindsamlingskabelonen.

- 98 Det er med henblik på denne operation, at det er afgørende at forstå den angivelse, der er anført på s. 46 i »Guidance Document n^o 3 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Data collection guidance)« (vejledende dokument nr. 3 om den harmoniserede metode for gratistildeling af kvoter i EU's kvotehandelssystem efter 2012 (vejledning om tildelingsmetoder)), ifølge hvilken denne kvote kun er nødvendig i det tilfælde, hvor det ikke er muligt klart at identificere, hvilke dele af de forskellige varmestrømme, som isoleret set er blevet produceret inden for eller uden for grænserne for anlæg, der er underlagt ETS.
- 99 Denne angivelse vedrører således den samlede tilgang til varmestrømmene for den pågældende varmebenchmarkede delinstallation, og det kan ikke udledes heraf, at den gør det muligt at tildele gratis emissionskvoter på grundlag af en isoleret vurdering af disse forskellige varmestrømme, som desuden underkender de krav i afgørelse 2011/278, der er nævnt i nærværende doms præmis 86.
- 100 Henset til ovenstående betragtninger skal det andet spørgsmål besvares med, at den korrigerede tildelingskvote som omhandlet i den af Kommissionen udarbejdede dataindsamlingskabelon i henhold til artikel 7, stk. 5, i afgørelse 2011/278, selv hvis den importerede målelige varme fra et anlæg, der ikke er underlagt ETS, kan henføres til en bestemt varmestrøm, udgør en enkelt kvote, som navnlig med henblik på beregningen af antallet af gratistildelte emissionskvoter for en varmebenchmarket delinstallation skal beregnes og anvendes på grundlag af en samlet tilgang til varmestrømmene fra den pågældende delinstallation.

Det tredje spørgsmål

- 101 Med det tredje spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i afgørelse 2011/278 skal fortolkes således, at en proces i en varmebenchmarket delinstallation vedrører en sektor eller delsektor, som anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, når denne proces vedrører varmeforbruget med henblik på fremstilling af kulde til eksport og forbrug i en enhed, der ikke er underlagt ETS, og som er en del af en sektor eller en undersektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage.
- 102 Det skal bemærkes, at i henhold til artikel 10a, stk. 11, i direktiv 2003/87 skulle den mængde gratiskvoter, der tildeltes i medfør af denne artikels stk. 4-7, i 2013 udgøre 80% af den mængde, der var fastlagt i overensstemmelse med foranstaltningerne i denne artikels stk. 1. Derefter mindskedes gratistildelingen hvert år med lige store mængder, til den var 30% i 2020, med henblik på at bringe den ned på nul i 2027.
- 103 Nævnte direktivs artikel 10a, stk. 12, fastsatte en undtagelse til en sådan regel. I 2013 og hvert følgende år frem til 2020 tildeltes anlæg i sektorer eller delsektorer med en betydelig risiko for carbon leakage gratiskvoter i overensstemmelse med denne artikels stk. 1 på 100% af den mængde, der var fastlagt i henhold til de i stk. 1 omhandlede foranstaltninger.
- 104 I denne henseende fastsætter artikel 6, stk. 1, andet afsnit, i afgørelse 2011/278, at medlemsstaterne bl.a. for varmebenchmarkede delinstallationer klart skal fastlægge, hvorvidt de relevante processer vedrører eller ikke vedrører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, jf. afgørelse 2010/2. Det er i denne bestemmelses tredje afsnit fastsat, at hvis et anlæg, som er omfattet af ETS, har produceret og eksporteret målelig varme til et anlæg eller en enhed, som ikke er omfattet af EU-ordningen, antager medlemsstaterne, at den varmebenchmarkede delinstallations relevante proces i forbindelse med denne varme ikke tilhører en sådan sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, medmindre den kompetente myndighed finder det godtgjort, at forbrugeren af den målelige varme tilhører en sektor eller delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage.

- 105 Det følger heraf, at det for at være omfattet af bestemmelserne om sektorer eller delsektorer, der er udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, under alle omstændigheder kræves, at den

eksporterede målelige varme forbruges af en enhed, der er en del af en sektor eller delsektor, der er udsat for en sådan risiko.

- 106 I henhold til ordlyden af definitionen af begrebet »varmebenchmark delinstallation«, der er fastsat i artikel 3, litra c), i afgørelse 2011/278, henhører forbruget af målelig varme til produktion af køling under en sådan delinstallation.
- 107 I modsætning til det, som EDW har gjort gældende, og som generaladvokaten har anført i punkt 91 og 92 i forslaget til afgørelse, skal det heraf udledes, at forbruget af kulde i en enhed, der er en del af en sektor eller delsektor, der er udsat for en sådan risiko, ikke svarer til et varmeforbrug. Dette varmeforbrug finder sted i det anlæg, hvor kulden fremstilles med henblik på eksport til en sådan enhed. Derfor kan den proces, som vedrører den således forbrugte varme, ikke anses for at være anvendt til en sektor eller delsektor, som er udsat for en betydelig risiko for carbon leakage som omhandlet i den nævnte afgørelses artikel 6, stk. 1, tredje afsnit.
- 108 I det foreliggende tilfælde skal det fastslås, at det er i EDW's kølemaskiner, at der forbruges den målelige varme, der er nødvendig for produktion af den kulde, som eksporteres til Global Foundries' fabrik, således at bestemmelserne om sektorer eller delsektorer, der er udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, ikke kan finde anvendelse som følge af et sådant forbrug.
- 109 I modsætning til det, som EDW har anført, kan Kommissionens dokument med titlen »Frequently Asked Questions on Free Allocation Rules for the EU ETS post 2020« (ofte stillede spørgsmål om reglerne for gratistildeling i EU's kvotehandelssystem efter 2020) ikke rejse tvivl om en sådan konklusion. Som generaladvokaten har anført i punkt 95-97 i forslaget til afgørelse, skal det ud over den omstændighed, at dette dokument ikke er bindende, og at det vedrører en handelsperiode, der ligger senere end den i hovedsagen omhandlede, fastslås, at dette dokument ved at henvise til afsnit 7.1 i bilag VII til delegeret forordning 2019/331 skal fortolkes således, at det ligeledes lægger til grund, at anvendelsen af varme til fremstilling af kulde i forbindelse med en afkølingsproces ved absorption, såsom den i hovedsagen omhandlede i EDW's kølemaskiner, udgør en proces, hvorved der forbruges varme.
- 110 Henset til ovenstående betragtninger skal det tredje spørgsmål besvares med, at artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i afgørelse 2011/278 skal fortolkes således, at en proces i en varmebenchmark delinstallation ikke vedrører en sektor eller delsektor, som anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, når denne proces svarer til forbruget af varme med henblik på fremstilling af kulde til eksport og forbrug i en enhed, der ikke er underlagt ETS, og som er en del af en sektor eller en delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, eftersom varmen ikke forbruges i denne enhed.

Sagsomkostninger

- 111 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Femte Afdeling) for ret:

- 1) Artikel 2, stk. 1, og artikel 3, litra e), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF af 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet og om ændring af Rådets direktiv 96/61/EF, som ændret ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2009/29/EF af 23. april 2009 skal fortolkes således, at disse bestemmelser ikke er til hinder for en national lovgivning, der gør det muligt at medtage sekundære enheder, som ikke udleder drivhusgas, inden for grænserne af et anlæg, der er underlagt ordningen for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Den Europæiske Union, for så vidt som de opfylder de i artikel 3, litra e), i det nævnte direktiv med senere ændringer fastsatte kriterier, herunder navnlig, at de skal kunne have indvirkning på**

emissionerne og forureningen med hensyn til de drivhusgasser, der er anført i bilag II til samme direktiv med senere ændringer.

- 2) Den korrigerede tildelingskvote, der er omhandlet i den af Europa-Kommissionen udarbejdede dataindsamlingskabelon i henhold til artikel 7, stk. 5, i Kommissionens afgørelse 2011/278/EU af 27. april 2011 om fastlæggelse af midlertidige EU-regler for harmoniseret gratistildeling af emissionskvoter i henhold til artikel 10a i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF, udgør – selv hvis den importerede målelige varme fra et anlæg, der ikke er underlagt ordningen for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Den Europæiske Union, kan henføres til en bestemt varmestrøm – en enkelt kvote, som navnlig med henblik på beregningen af antallet af gratistildelte emissionskvoter for en varmebenchmark delinstallation skal beregnes og anvendes på grundlag af en samlet tilgang til varmestrømmene fra den pågældende delinstallation.
- 3) Artikel 6, stk. 1, tredje afsnit, i afgørelse 2011/278 skal fortolkes således, at en proces i en varmebenchmark delinstallation ikke vedrører en sektor eller delsektor, som anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, når denne proces vedrører varmeforbruget med henblik på fremstilling af kulde til eksport og forbrug i en enhed, der ikke er underlagt ordningen for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Den Europæiske Union, og som er en del af en sektor eller en delsektor, der anses for at være udsat for en betydelig risiko for carbon leakage, eftersom varmen ikke forbruges i denne enhed.

Underskrifter

* Processprog: tysk.