



SVEA HOVRÄTT
Mark- och miljööverdomstolen
060202

DOM
2016-11-01
Stockholm

Mål nr
M 11318-15

ÖVERKLAGAT AVGÖRANDE

Nacka tingsrätts, mark- och miljödomstolen, dom 2015-12-03 i mål nr M 5541-15, se bilaga A

KLAGANDE

LLC Atran

Ombud: A Ö och J S

MOTPART

Naturvårdsverket

SAKEN

Avgift enligt lagen (2004:1199) om handel med utsläppsrätter

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSLUT

1. Mark- och miljööverdomstolen lämnar yrkandet om att inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen utan bifall.

 2. Mark- och miljööverdomstolen fastställer mark- och miljödomstolens dom.
-

Dok.Id 1302621

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 2290 103 17 Stockholm	Birger Jarls Torg 16	08-561 670 00 08-561 675 50	08-561 675 59	måndag – fredag 09:00-15:00
		E-post: svea.avd6@dom.se www.svea.se		

YRKANDEN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

LLC Atran (Atran) har yrkat att Mark- och miljööverdomstolen, med ändring av mark- och miljödomstolens dom, ska upphäva Naturvårdsverkets beslut.

Atran har även begärt att Mark- och miljööverdomstolen ska inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen i följande två frågor:

1. ”Medger artikel 16.3 i direktiv 2003/87 att en verksamhetsutövare, som inte har överlämnat ett tillräckligt antal utsläppsrätter för att täcka sina utsläpp under föregående år i rätt tid den 30 april, av nationella myndigheter kan föreläggas att fullgöra sin skyldighet inom viss tid efter föreläggandet från myndigheten?”
2. ”Vid nationella myndigheters och domstolars bedömning av huruvida en force majeure-situation föreligger i enlighet med de kriterier som utvecklats av EU-domstolen på andra rättsområden i bl.a. dom C & J Clark International, C-659/13 och C-34/14 samt dom Szemerey, C-330/14, punkt 58, kan nationella myndigheter kräva av en näringsidkare att denne borde ha visat sådan omsorg att han borde ha förutsett myndighetens kommande underlåtelse, och därför borde ha påbörjat ett ansöknings- eller registreringsförfarande tidigare?”

Naturvårdsverket har motsatt sig ändring av mark- och miljödomstolens dom. Verket har uppgett att det inte har något att invända mot att Mark- och miljööverdomstolen inhämtar ett förhandsavgörande inhämtas från EU-domstolen men har överlämnat till Mark- och miljööverdomstolen att bedöma behovet av detta.

UTVECKLING AV TALAN I MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLEN

Atran har hänvisat till vad bolaget har anfört tidigare och har tillagt bl.a. följande.

Naturvårdsverket borde med stöd av sin serviceskyldighet ha gett Atran möjlighet att avhjälpa bristen att utsläppsrätterna inte hade överlämnats i tid. Serviceskyldigheten gör sig särskilt starkt gällande när det som i detta fall rör sig om ett utländskt bolag som inte har vana vid svensk eller EU-rättslig lagstiftning. I EU-domstolens dom den 17 oktober 2013 i mål nr C-203/12 (den s.k. Billerudsdomen) ges uttryckligt stöd för

att den nationella myndigheten kan utsträcka tiden för när ett företag ska ha överlämnat utsläppsrätter eller för att underlåta att ta ut sanktionsavgift om företagets åsidosättande av reglerna är en följd av att en myndighet har försummat att agera.

Atran menar att Energimyndigheten genom att förhålla sig passiv har försvårat för Atran att överlämna utsläppsrätterna i tid. Om Mark- och miljööverdomstolen anser att det inte finns stöd vare sig i EU-rätten eller i svensk rätt för att en myndighet i en situation som den uppkomna skulle vara skyldig att ge företaget tillfälle att avhjälpa bristen, är domstolen skyldig att inhämta ett förhandsavgörande från EU-domstolen. Det är inte så uppenbart hur EU-rätten ska tolkas i denna fråga att det inte finns utrymme för rimligt tvivel.

De flesta andra EU-länder tillämpar inte reglerna så att sanktioner automatiskt tas ut om utsläppsrätter överlämnas senare än den 30 april och att endast force majeure kan medföra ett undantag från den skyldigheten. Andra EU-länder tillämpar inte heller den strikta tolkning av force majeure-begreppet som Naturvårdsverket i Sverige.

Atran har vidare anfört att Mark- och miljööverdomstolen i stället för att inhämta ett förhandsavgörande skulle kunna begära ett sakkunnigutlåtande från EU-kommissionen i målet.

Naturvårdsverket har vidhållit vad myndigheten har anfört i det överklagade beslutet och har tillagt i huvudsak följande.

Det finns inget lagstöd som ger myndigheten möjlighet att utsträcka den tidsfrist inom vilken utsläppsrätter ska överlämnas. Om utsläppsrätter överlämnas efter den 30 april har det skett för sent och då ska sanktionsbestämmelsen tillämpas. Det är inte meningen att enskilda medlemsstater ska kunna skjuta fram den tidsgräns som anges i handelsdirektivet för när utsläppsrätter senast ska ha överlämnats. EU-domstolen har konstaterat att verksamhetsutövarna är skyldiga inte bara att den 30 april inneha utsläppsrätter som täcker utsläppen under föregående år, utan också att överlämna utsläppsrätterna senast det datumet. Utsläppsrätterna ska därefter annulleras i gemenskapsregistret, vars syfte är att säkerställa en korrekt redovisning av

utsläppsrätterna. EU-domstolen har vidare konstaterat att unionslagstiftaren ansett det nödvändigt att låta skyldigheten att överlämna utsläppsrätter och den schablonavgift som tas ut om skyldigheten inte uppfylls gälla utan något inslag av flexibilitet. Detta för att förhindra att verksamhetsutövare eller mellanhänder ska lockas att kringgå eller manipulera systemet. EU-domstolen menar också att verksamhetsutövarna ges en rimlig tidsfrist för att fullgöra skyldigheten att överlämna utsläppsrätter, nämligen från årsskiftet fram till den 30 april, Myndigheter har visserligen skyldighet enligt förvaltningslagen att hjälpa enskilda att ta tillvara sin rätt i angelägenheter inom myndighetens verksamhetsområde. Serviceskyldigheten har till syfte att hjälpa enskilda att följa gällande regler. Det grundläggande ansvaret för att känna till och följa de regler som gäller för verksamheten ligger dock på den enskilde. Bedömningen av om en sanktionsavgift ska tas ut bör exempelvis inte påverkas av om myndigheten i förväg har eller inte har uppmärksammat den avgiftsskyldige på bestämmelser som rör sanktionsavgiften.

MARK- OCH MILJÖÖVERDOMSTOLENS DOMSKÄL

Inhämtande av förhandsavgörande

Om det uppkommer en fråga vid en nationell domstol om tolkningen av EU-fördraget eller EU:s rättsakter ska den nationella domstol som utgör sista instans begära att EU-domstolen meddelar ett förhandsavgörande, om den anser att ett beslut i frågan är nödvändigt för att döma i saken, se 2 § lagen (2006:502) med vissa bestämmelser om förhandsavgörande från Europeiska unionens domstol och artikel 267 i fördraget om Europeiska unionen. Viss ledning för när ett förhandsavgörande behöver inhämtas ges i EU-domstolens praxis, se bl.a. EU-domstolens avgöranden i CILFIT (C-283/81) och Da Costa (C-28-30/62). Av dessa avgöranden framgår att den nationella domstolen inte behöver begära förhandsbesked när den uppkomna frågan saknar relevans, när den gemenskapsrättsliga bestämmelsen redan har blivit föremål för en tolkning av EU-domstolen eller när den korrekta tolkningen av gemenskapsrätten är så uppenbar att det inte finns utrymme för något rimligt tvivel.

Enligt Mark- och miljööverdomstolens bedömning är det inte nödvändigt att inhämta ett förhandsavgörande angående Atrans första fråga för att döma i målet. Mark- och miljööverdomstolen konstaterar avseende den andra frågan att innehållet i unionsrätten i denna del har klarlagts genom bl.a. EU-domstolens praxis. Det finns därför inte anledning att begära förhandsbesked från EU-domstolen. Inte heller finns det anledning att inhämta ett sakkunnigutlåtande från EU-kommissionen.

Målet i sak

Mark- och miljööverdomstolen konstaterar i likhet med mark- och miljödomstolen att de formella förutsättningarna för att ta ut en avgift i sig är uppfyllda. Domstolen gör beträffande invändningarna om force majeure och proportionalitetsprincipen ingen annan bedömning än den mark- och miljödomstolen gjort. Vad Atran anfört i Mark- och miljööverdomstolen föranleder inte domstolen att göra någon annan bedömning. Mot bakgrund av detta ska mark- och miljödomstolens dom fastställas.

Domen får enligt 5 kap. 5 § lagen (2010:921) om mark- och miljödomstolar inte överklagas.

I avgörandet har deltagit hovrättsråden Per Sundberg, Roger Wikström och Margaretha Gistorp samt tf. hovrättsassessorn Marie Eiderbrant, referent.

Föredragande har varit Ulrika Agerskans.



NACKA TINGSRÄTT
Mark- och miljödomstolen

DOM
2015-12-03
meddelad i
Nacka Strand

Mål nr M 5541-15

KLAGANDE
LLC Atran

Ombud: F U och A B

MOTPART
Naturvårdsverket

ÖVERKLAGAT BESLUT
Naturvårdsverkets beslut 2015-09-11 i ärende nr NV-04397-15, se bilaga 1

SAKEN
Avgift enligt lagen om handel med utsläppsrätter

DOMSLUT

Mark- och miljödomstolen avslår överklagandet.

Dok.Id 431547

Postadress	Besöksadress	Telefon	Telefax	Expeditionstid
Box 1104 131 26 Nacka Strand	Augustendalsvägen 20	08-561 656 00 E-post: mmd.nacka@dom.se www.nackatingsratt.domstol.se	08-561 657 99	måndag – fredag 08:00-16:30

BAKGRUND

LLC Atran (bolaget) är ett transportflygföretag som trafikerar linjer i bl.a. Europa. För verksamhetsåret 2014 omfattades bolaget av det europeiska systemet för handel med utsläppsrätter och var därför skyldigt att senast den 30 april 2015 till Unionsregistret överlämna det antal utsläppsrätter som motsvarar de sammanlagda utsläppen från flygverksamheten år 2014. Utsläppsrätterna överlämnades inte i tid.

Den 11 september 2015 beslutade Naturvårdsverket att bolaget ska betala en avgift om 4 340 570 kr till svenska staten, eftersom överlämnande av utsläppsrätter för utsläpp av växthusgaser under år 2014 inte skett inom föreskriven tid.

YRKANDEN M.M.

Bolaget har yrkat att domstolen ska upphäva Naturvårdsverkets beslut och har till stöd för överklagandet sammanfattningsvis uppgett följande.

Bolaget var förhindrat att överlämna utsläppsrätterna i tid på grund av force majeure. Bolaget inledde proceduren för att överlämna utsläppsrätterna i god tid och har agerat med tillbörlig aktsamhet. Bolaget kunde dock inte överlämna utsläppsrätterna den 30 april 2015, eftersom Statens energimyndighet (Energimyndigheten) inte handlade bolagets ansökan om öppnande av konto i Unionsregistret. Detta låg helt utanför bolagets kontroll. Det kan inte rimligen krävas att en enskild, utan anledning, ska kontrollera eller utöva påtryckningar på en myndighet för att myndigheten ska utföra sina arbetsuppgifter. Energimyndigheten har medgivit att dess agerande fördröjde öppnandet av kontot med 7-10 dagar. Utan ett konto i Unionsregistret var det omöjligt för bolaget att senast den 30 april förvärva och överlämna utsläppsrätterna. Beslutet strider även mot proportionalitetsprincipen, eftersom bolaget har påförts en mycket hög avgift trots att det vidtagit alla de åtgärder som rimligen kan krävas för att överlämna utsläppsrätterna i tid.

Bolaget ansökte redan år 2012 om att få öppna ett konto i unionsregistret, men registreringen slutfördes aldrig, eftersom bolaget undantogs p.g.a. sitt låga antal flygningar inom EU. Den 16 mars 2015 kontaktade bolaget Energimyndigheten för att öppna kontot. Ansökan godkändes av Energimyndigheten den 20 mars och bolaget försökte därefter under två veckor logga in i unionsregistret utan att lyckas. Efter flera kontakter med Energimyndigheten kunde bolaget slutligen logga in den 7 april. Därefter behövde bolaget få behörighetsnycklar från Energimyndigheten för att slutföra aktiveringen av kontot. Behörighetsnycklarna skulle skickas från myndigheten till bolaget med post. I mejl den 7 april uppmärksammade bolaget Energimyndigheten på att det väntade på behörighetsnycklarna. Energimyndigheten skickade dock inga behörighetsnycklar till bolaget och vidtog ingen åtgärd alls i ärendet förrän bolaget påminde myndigheten om nycklarna den 27 april. Energimyndigheten skickade då nycklarna med e-post. Att Energimyndigheten gjorde ett avsteg från sina handläggningsrutiner visar att det var fråga om en extraordinär situation. Energimyndigheten har medgett att dess agerande fördröjde öppnandet av kontot med 7-10 dagar.

Det är onormalt och inte förutsägbart att en myndighet inte handlägger ett ärende. Energimyndigheten hade tidigare handlagt bolagets ärende utan dröjsmål. Bolaget hade ingen anledning att anta att myndigheten inte hade skickat behörighetsnycklarna. Det fanns därför inget skäl för bolaget att följa upp ärendet och utöva påtryckningar på Energimyndigheten under den tid bolaget antog att behörighetsnycklarna var på väg med post, vilket vid förmedling mellan Sverige och Ryssland kan ta viss tid. Bolaget hade ingen insyn i Energimyndighetens agerande, vilket var utanför bolagets kontroll.

Utan ett aktiverat konto var det omöjligt för bolaget att förvärva och överlämna utsläppsrätterna. Till följd av Energimyndighetens agerande kunde kontot aktiveras först torsdagen den 29 april. Därefter tog det 13 dagar innan bolaget överlämnade utsläppsrätterna. Av dessa 13 dagar var det fyra ordinarie helgdagar och tre nationella helgdagar. Därutöver tog det sex arbetsdagar för bolaget att förvärva och överlämna utsläppsrätterna. Alltså har den försening om 7-10 dagar som Energimyndig-

hetens agerande orsakade omöjliggjort för bolaget att överlämna utsläppsrätterna senast den 30 april.

Det fanns ingen skyldighet att ansöka om öppnande av kontot inom viss tid. Bolaget inledde arbetet redan den 16 mars 2015. Tre veckor innan sista tidpunkten för överlämnande återstod endast behörighetsnycklarna från Energimyndigheten. Bolaget försäkrade sig alltså med god marginal om att kontot skulle vara aktiverat i tid och hade ingen anledning att under den tid bolaget antog att behörighetsnycklarna var på väg med post kontrollera att myndigheten verkligen handlagt ärendet.

SKÅLEN FÖR DOMEN

Om en verksamhetsutövare inte har överlämnat tillräckligt många utsläppsrätter i rätt tid, ska verksamhetsutövaren betala en avgift till staten (8 kap. 6 § lagen [2004:1199] om handel med utsläppsrätter, handelslagen). Det är otvistigt i målet att bolaget senast den 30 april 2015 var skyldigt att överlämna utsläppsrätter för bolagets sammanlagda utsläpp år 2014 och att utsläppsrätterna inte överlämnades i rätt tid. Förutsättningarna för att ta ut avgift från bolaget är alltså i och för sig uppfyllda.

Hindrar proportionalitetsprincipen att avgift tas ut?

Bolaget har dock påstått att avgift inte kan tas ut för att det skulle strida mot proportionalitetsprincipen. Av praxis framgår att avgiften inte kan justeras med stöd av proportionalitetsprincipen (EU-domstolens dom 17 oktober 2013 i mål nr C-203/12 och NJA 2014 s. 79). Bolagets överklagande kan alltså inte bifallas på den grunden.

Kan avgiften inte tas ut p.g.a. force majeure?

Bolaget har även påstått att avgift inte kan tas ut p.g.a. force majeure. Enligt bolaget har det varit fråga om en force majeure-situation, eftersom Energimyndigheten underlåtit att skicka behörighetsnycklar, varför bolaget inte kom åt sitt konto i Unions-

registret och därför inte kunde överlämna utsläppsrätterna i rätt tid. Energimyndigheten har den 24 augusti 2015 i yttrande till Naturvårdsverket bekräftat att myndigheten missade att svara på bolagets e-post med frågor kring ansökningsförfarandet mellan den 7-27 april och uppgett att Energimyndighetens misstag fördröjt öppnandet av kontot med uppskattningsvis 7-10 dagar.

Även om bestämmelsen om uttagande av avgift är obligatorisk och det enligt handelslagen inte finns några möjligheter för tillsynsmyndigheten att underlåta att ta ut avgift, ska avgift inte tas ut om underlåtenheten beror på att det förelegat en force majeure-situation (se EU-domstolens dom 17 oktober 2013 i mål nr C-203/12). För att det ska ha varit fråga om en force majeure-situation krävs att den yttre orsak som bolaget åberopar, dvs. Energimyndighetens underlåtenhet att skicka behörighetsnycklarna, har lett till följder som är till den grad ofrånkomliga och oundvikliga att det objektivt sett var omöjligt för bolaget att överlämna utsläppsrätterna i rätt tid. Avgörande för den bedömningen är om bolaget har iakttagit all vederbörlig omsorg för att överlämna utsläppsrätterna senast den 30 april 2015 och trots det har drabbats av onormala och oförutsebara omständigheter som bolaget inte kunde kontrollera och som var något mer än bara ett internt fel (se NJA 2014 s. 79 och EU-domstolens dom 17 oktober 2013 i mål nr C-203/12).

För att bolaget skulle kunna köpa och överlämna utsläppsrätterna krävdes att bolaget hade ett konto i unionsregistret. För att administrera kontot krävs ett kontoombud, som också måste registrera sig i unionsregistret. När Energimyndigheten har godkänt ett kontoombud, skickas en behörighetsnyckel till användaren per post. Behörighetsnyckeln krävs för att kontoombudet ska ha behörighet att använda verksamhetsutövarens konto i unionsregistret och är alltså en förutsättning för att kunna köpa och överlämna utsläppsrätter.

Bolaget påbörjade visserligen registreringsprocessen den 16 mars 2015, ca en och en halv månad innan utsläppsrätterna skulle vara överlämnade. Den 20 mars 2015 informerade Energimyndigheten bolaget att dokumentationen för att öppna ett användarkonto hade godkänts samt att nästa steg i processen var att skapa ett konto

och användare. Energimyndigheten bifogad då även länk till användarmanual m.m. Först den 7 april 2015 kontaktade bolaget Energimyndigheten per e-post och upp-gav att det inte hade lyckats komma in på kontot. Senare samma dag meddelade bolaget Energimyndigheten att registreringen hade lyckats och att det väntade på behörighetsnycklarna. Vid denna tidpunkt återstod endast drygt tre veckor innan utsläppsrätterna skulle vara överlämnade, vilket är en snäv marginal med beaktande av att det återstod att behörighetsnycklarna skulle skickas med ordinarie postgång från Sverige till Ryssland, att köpa utsläppsrätter och att överlämna dessa. Redan med hänsyn till det kan det ifrågasättas om bolaget har iakttagit all vederbörlig omsorg för att rätta sig efter de föreskrivna fristerna. Trots den snäva marginalen kontaktade bolaget Energimyndigheten först den 27 april 2015 angående de icke-levererade behörighetsnycklarna. Sammanfattningsvis finner domstolen att bolaget genom att inleda registreringsprocessen sent och därefter under längre perioder förhålla sig passiv, inte har iakttagit all vederbörlig omsorg.

Energimyndigheten har uppskattat att myndighetens agerande försenade öppnandet av kontot med 7-10 dagar. Bolaget har uppgett att det tog 6 arbetsdagar för bolaget att förvärva och överlämna utsläppsrätterna. Genom att påbörja registreringsprocessen tidigare eller genom att inte förhålla sig passiv under två perioder om cirka tre veckor, hade bolaget kunnat överlämna utsläppsrätterna i rätt tid. Även om Energimyndighetens underlåtenhet att skicka behörighetsnycklarna har betydelse för möjligheterna att överlämna utsläppsrätterna och ligger utanför bolagets kontroll, har den försenade överlämningen alltså inte enbart berott på omständigheter som bolaget inte kunde kontrollera. Den försenade överlämningen var alltså inte en så ofrånkomlig eller oundviklig följd av Energimyndighetens agerande att det var omöjligt för bolaget att överlämna utsläppsrätterna i rätt tid. Det har därför inte varit fråga om en force majeure-situation.

Slutsats

Domstolen har ovan kommit fram till att underlåtenheten att överlämna utsläppsrätterna i rätt tid inte har berott på en force majeure-situation och att det inte strider mot

proportionalitetsprincipen att ta ut avgiften. Bolaget har inte påstått att avgiften är felaktigt beräknad och det har inte heller framkommit något som innebär att så skulle vara fallet. Bolagets överklagande ska därför avslås.

HUR DOMEN ÖVERKLAGAS, se bilaga 2 (DV427)

Med hänsyn till mellankommande helg får överklagande ske senast den 28 december 2015. Prövningstillstånd krävs.

Elin Samuelsson

Ingrid Johansson

Tingsfiskalen Elin Samuelsson, ordförande, och tekniska rådet Ingrid Johansson har deltagit i avgörandet. Beredningsjuristen Anna Andersson har varit föredragande.