



## Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO  
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØE  
przedstawiona w dniu 14 grudnia 2017 r.<sup>1</sup>

**Sprawa C-577/16**

**Trinseo Deutschland Anlagengesellschaft mbH  
przeciwko  
Bundesrepublik Deutschland**

[wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Verwaltungsgericht Berlin (sąd administracyjny w Berlinie, Niemcy)]

Odesłanie prejudycjalne – Dyrektywa 2003/87/WE – Środowisko naturalne – System handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych w Unii Europejskiej – Artykuł 2 ust. 1 – Zakres stosowania – Emisje pośrednie powstające przy wytwarzaniu energii cieplnej uzyskanej w instalacjach nieobjętych systemem unijnym – Nieuwzględnienie – Załącznik I – Sektor chemiczny – Pojęcie produkcji chemikaliów organicznych luzem poprzez krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy – Produkcja polimerów, a w szczególności poliwęglanów – Włączenie – Artykuł 10a – Decyzja 2011/278/UE – Przydział bezpłatnych uprawnień – Brak bezpośredniej skuteczności

### I. Wprowadzenie

1. Postanowieniem z dnia 3 listopada 2016 r., które wpłynęło do Trybunału w dniu 16 listopada 2016 r., Verwaltungsgericht Berlin (sąd administracyjny w Berlinie, Niemcy) skierował do Trybunału wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym w przedmiocie wykładni art. 1 i załącznika I do dyrektywy 2003/87/CE<sup>2</sup> oraz decyzji 2011/278/UE<sup>3</sup>.

2. Wniosek ten został złożony w ramach sporu pomiędzy Trinseo Deutschland Anlagengesellschaft mbH (zwaną dalej „Trinseo”) a Bundesrepublik Deutschland (Republiką Federalną Niemiec), reprezentowaną przez Umweltbundesamt (federalny urząd ds. środowiska, Niemcy), w sprawie wydanej przez Deutsche Emissionshandelsstelle (niemiecki urząd ds. handlu uprawnieniami do emisji, Niemcy, zwany dalej „DEHSt”) odmowy przyznania bezpłatnych uprawnień do emisji na rzecz zakładu produkcji poliwęglanów należącego do Trinseo (zwanej dalej „sporną instalacją”).

<sup>1</sup> Język oryginału: francuski.

<sup>2</sup> Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 października 2003 r. ustanawiająca system handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych we Wspólnocie oraz zmieniająca dyrektywę Rady 96/61/WE (Dz.U. 2003, L 275, s. 32), zmieniona dyrektywą 2009/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2009 r. (Dz.U. 2009, L 140, s. 63) (zwana dalej „dyrektywą 2003/87”).

<sup>3</sup> Decyzja Komisji z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie ustanowienia przejściowych zasad dotyczących zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji w całej Unii na mocy art. 10a dyrektywy 2003/87 (Dz.U. 2011, L 130, s. 1), zmieniona decyzją Komisji 2012/498/UE z dnia 17 sierpnia 2012 r. (Dz.U. 2012, L 241, s. 52) (zwana dalej „decyzją 2011/278”).

3. Podstawą odmowy były niemieckie przepisy prawne transponujące dyrektywę 2009/29. Dyrektywa ta rozszerzyła zakres zastosowania systemu handlu uprawnieniami do emisji o sektor chemiczny począwszy od trzeciego okresu handlu uprawnieniami do emisji (2013–2020). W tym celu wspomniana dyrektywa wprowadziła między innymi do załącznika I do dyrektywy 2003/87 następujący przepis, który wymienia działania objęte tymże systemem handlu uprawnieniami: „produkcja chemikaliów organicznych luzem poprzez krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy, przy zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie” (zwany dalej „spornym przepisem”).

4. Niemiecki przepis prawny dokonujący transpozycji spornego przepisu dyrektywy do niemieckiego porządku prawnego ustanowił wyczerpujący wykaz produktów chemicznych wchodzących w zakres tych działań, który nie obejmuje polimerów wytwarzanych przez sporną instalację<sup>4</sup>. Ponieważ w świetle niemieckich przepisów wytwarzanie polimerów nie jest objęte systemem handlu uprawnieniami do emisji, DEHSt odmówił przydzielenia bezpłatnych uprawnień tej instalacji.

5. Podkreślam, że treść przepisów niemieckich wywołała dwie reakcje ze strony Komisji Europejskiej.

6. Po pierwsze, Komisja wszczęła postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego przeciwko Republice Federalnej Niemiec w związku z niepełną transpozycją dyrektywy 2003/87 ze względu na brak włączenia wytwarzania polimerów do systemu handlu uprawnieniami do emisji<sup>5</sup>.

7. Po drugie, w decyzji 2013/448/UE Komisja stwierdziła, że wykaz instalacji zawarty w niemieckich krajowych środkach wykonawczych jest niepełny, ponieważ nie obejmuje instalacji wytwarzających polimery<sup>6</sup>. Ponadto w odniesieniu do dostaw ciepła do takich instalacji Komisja uznała, że wspomniane środki błędnie przewidywały przydział bezpłatnych uprawnień do emisji nie tym instalacjom, ale dostawcom ciepła<sup>7</sup>. W związku z tym Komisja odrzuciła bezpłatne przydziały uprawnień do emisji przewidziane przez niemieckie środki wykonawcze dla tych dostawców ciepła<sup>8</sup>. To odrzucenie przez Komisję w połączeniu z nieobjęciem przez niemieckie środki wykonawcze instalacji wytwarzających polimery, takich jak sporna instalacja, doprowadziło do wyłączenia wszystkich bezpłatnych przydziałów uprawnień do emisji dla produkcji ciepła dostarczanego do tych instalacji.

8. Z uwag przedstawionych przez Trinseo w postępowaniu głównym wynika, że ani sporna instalacja, ani spółka Dow Deutschland Anlagengesellschaft mbH (zwana dalej „Dow”), dostarczająca ciepło konieczne do produkcji polimerów, nie otrzymały bezpłatnych uprawnień do emisji z tytułu produkcji tego ciepła.

9. W tych okolicznościach sąd odsyłający zwraca się do Trybunału z pierwszym pytaniem – czy wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, wchodzi w zakres stosowania spornego przepisu i, co za tym idzie, dyrektywy 2003/87.

4 Zobacz pkt 19 niniejszej opinii.

5 Postępowanie INFR 2013/2240 z wezwaniem do usunięcia uchybienia z dnia 20 listopada 2013 r. i uzasadnioną opinią z dnia 16 kwietnia 2014 r.

6 Zobacz motyw 16 wymienionej decyzji Komisji z dnia 5 września 2013 r. dotyczącej krajowych środków wykonawczych w odniesieniu do przejściowego przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji gazów cieplarnianych zgodnie z art. 11 ust. 3 dyrektywy 2003/87 (Dz.U. 2013, L 240 s. 27).

7 W przypadku gdy ciepło jest przekazywane między dwoma instalacjami objętymi systemem unijnym, bezpłatne uprawnienia do emisji przydziela się dla konsumenta ciepła. Zobacz motyw 17 decyzji 2013/448 oraz motywy 6 i 21 decyzji 2011/278.

8 Zobacz art. 1 ust. 1 i art. 1 ust. 2 akapit piąty decyzji 2013/448.

10. Zaproponuję, aby Trybunał odpowiedział na to pytanie w ten sposób, że działalność ta jest objęta spornym przepisem, podkreślając jednak, iż wchodzi ona w zakres stosowania dyrektywy 2003/87, tylko jeżeli jako taka przyczynia się do powstawania emisji dwutlenku węgla (CO<sub>2</sub>), i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskanego z instalacji nieobjętych systemem unijnym.

11. W drugim pytaniu sąd odsyłający zastanawia się zasadniczo, czy art. 10a dyrektywy 2003/87 i przepisy decyzji 2011/278 przewidujące przydział bezpłatnych uprawnień do emisji mają skutek bezpośredni.

12. Proponuję, aby Trybunał odpowiedział na to pytanie przecząco.

## **II. Ramy prawne**

### **A. Prawo Unii**

13. Artykuł 1 dyrektywy 2003/87, zatytułowany „Przedmiot”, stanowi:

„Niniejsza dyrektywa ustanawia system handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych we Wspólnocie [...] w celu wspierania zmniejszania emisji gazów cieplarnianych w efektywny pod względem kosztów oraz skuteczny gospodarczo sposób.

[...]”.

14. Artykuł 2 ust. 1 tej dyrektywy, zatytułowany „Zakres”, stanowi:

„Niniejszą dyrektywę stosuje się do emisji z działań wymienionych w załączniku I oraz gazów cieplarnianych wymienionych w załączniku II”.

15. W załączniku I do dyrektywy 2003/87, zatytułowanym „Kategorie działań, do których zastosowanie ma niniejsza dyrektywa”, znajduje się między innymi sporny przepis.

16. Jak wyjaśnia tytuł decyzji 2011/278, ustanawia ona przejściowe zasady dotyczące zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji w całej Unii Europejskiej na mocy art. 10a dyrektywy 2003/87.

### **B. Prawo niemieckie**

17. Paragraf 2 Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen, Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz – TEHG (ustawy o handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych) z dnia 27 lipca 2011 r. (BGBl. I, s. 1475, zwanej dalej „TEHG”), zatytułowany „Zakres stosowania”, stanowi:

„1) Niniejszą ustawę stosuje się do emisji gazów cieplarnianych wymienionych w części 2 załącznika 1 wynikających z wymienionych tam działań. Niniejszą ustawę stosuje się do instalacji wymienionych w części 2 załącznika 1 również wtedy, gdy są one częściami lub urządzeniami pomocniczymi instalacji, która nie jest wymieniona w części 2 załącznika 1.

[...]”.

18. Paragraf 9 TEHG, zatytułowany „Przydział bezpłatnych uprawnień do emisji prowadzącym instalacje”, przewiduje:

„1) Prowadzący instalacje otrzymują przydział bezpłatnych uprawnień do emisji zgodnie z zasadami zawartymi w art. 10a [...] [dyrektywy 2003/87] w aktualnie obowiązującej wersji i w decyzji Komisji [2011/278].

[...]”.

19. Punkt 27 części 2 załącznika 1 do TEHG dotyczy „instalacj[i] do wytwarzania chemikaliów organicznych luzem (alkany i alkany chlorowane; alkiny, aromaty i aromaty alkiłowane; fenole, alkohole; aldehydy, ketony; kwasy karboksylowe, kwasy dikarboksylowe, bezwodniki kwasów karboksylowych kwasowe i tereftalan dimetylu; epoksydy; octan winylu, akrylonitryl; kaprolaktam i melamina) o zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie”.

### III. Postępowanie główne i pytania prejudycjalne

20. Trinseo prowadzi instalację do wytwarzania poliwęglanów w Stade (Niemcy), której zdolność produkcyjna, na którą wydano pozwolenie, wynosi ponad 100 ton poliwęglanów dziennie. Instalacja pobiera parę niezbędną do wytwarzania poliwęglanów z elektrowni zlokalizowanej w tym samym miejscu prowadzonej przez Dow, która objęta jest obowiązkami wynikającymi z systemu handlu uprawnieniami do emisji.

21. W dniu 23 stycznia 2012 r. Trinseo złożyła do DEHSt wniosek o przydział bezpłatnych uprawnień do emisji dla spornej instalacji.

22. Decyzją z dnia 17 lutego 2014 r. DEHSt oddalił ten wniosek na tej podstawie, że poliwęglan nie jest zawarty w wykazie substancji i grup substancji zawartym w pkt 27 części 2 załącznika 1 do TEHG, a zatem sporna instalacja nie wchodzi w zakres zastosowania tej ustawy.

23. Wniesione przez Trinseo w trybie administracyjnym odwołanie od tej decyzji zostało oddalone przez DEHSt na tej samej podstawie.

24. W dniu 2 października 2015 r. Trinseo zaskarżyła tę decyzję do Verwaltungsgericht Berlin (sądu administracyjnego w Berlinie).

25. Na poparcie skargi Trinseo podniosła, że zgodnie z art. 2 ust. 1 dyrektywy 2003/87/WE w związku z załącznikiem I do tej dyrektywy każda działalność polegająca na produkcji chemikaliów organicznych luzem poprzez krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy, bez ograniczenia do określonych substancji, jest objęta zakresem zastosowania tej dyrektywy.

26. DEHSt twierdzi natomiast, że dyrektywa 2003/87 nie formułuje obowiązku włączenia instalacji polimeryzacji do systemu handlu uprawnieniami do emisji. Poza tym przeciwko bezpośredniemu zastosowaniu dyrektywy w sprawie systemu handlu uprawnieniami do emisji przemawia to, że co do zasady jest ona ogólnie niekorzystna dla prowadzących instalacje.

27. W tych okolicznościach Verwaltungsgericht Berlin (sąd administracyjny w Berlinie) postanowił zawiesić postępowanie i zwrócić się do Trybunału z następującymi pytaniami prejudycjalnymi:

- 1) Czy art. 1 dyrektywy [2003/87] w związku z załącznikiem I do tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, w instalacjach o zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie objęte jest wymienioną tam działalnością polegającą na produkcji chemikaliów organicznych luzem poprzez krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy?
- 2) Jeżeli na pierwsze pytanie prejudycjalne zostanie udzielona odpowiedź twierdząca: czy prowadzący taką instalację ma prawo do przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji wynikające z bezpośredniego zastosowania przepisów dyrektywy 2003/87 i decyzji [2011/278], jeżeli przydział bezpłatnych uprawnień do emisji na podstawie prawa krajowego nie jest możliwy z tego tylko powodu, że dane państwo członkowskie nie ujęło instalacji do wytwarzania polimerów w zakresie zastosowania krajowej ustawy transponującej dyrektywę [2003/87] i instalacje te wyłącznie z tego powodu nie biorą udziału w handlu uprawnieniami do emisji?”.

#### IV. Postępowanie przed Trybunałem

28. Wniosek o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym wpłynął do sekretariatu Trybunału w dniu 16 listopada 2016 r.

29. Uwagi na piśmie przedstawiły Trinseo, rządy niemiecki i niderlandzki oraz Komisja.

30. Trinseo, federalny urząd ds. środowiska, rządy niemiecki i niderlandzki oraz Komisja przedstawili swoje uwagi podczas rozprawy, która odbyła się w dniu 21 września 2017 r.

#### V. Ocena

31. W swoim pierwszym pytaniu sąd odsyłający zastanawia się, czy art. 1 dyrektywy 2003/87 w związku z załącznikiem I do tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, w instalacjach o zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie wchodzi w zakres stosowania spornego przepisu.

32. Zasadniczo sąd odsyłający zwraca się do Trybunału z zapytaniem, czy wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, wchodzi w zakres stosowania spornego przepisu, a w konsekwencji w zakres stosowania tej dyrektywy. Dlatego proponuję, aby w przedłożonym Trybunałowi pytaniu odniesienie do art. 1 zastąpić odniesieniem do art. 2 ust. 1 wspomnianej dyrektywy, ponieważ celem tego ostatniego przepisu jest określenie zakresu zastosowania tejże dyrektywy.

33. W tym względzie rządy niemiecki i niderlandzki twierdziły, że wytwarzanie polimerów nie wchodzi w zakres stosowania dyrektywy 2003/87 ze względu na to, iż proces polimeryzacji jako taki nie powoduje emisji CO<sub>2</sub>. W części A zbadam ten argument, który moim zdaniem porusza zasadniczą kwestię ewentualnego uwzględnienia emisji pośrednich w systemie ustanowionym przez rzeczoną dyrektywę.

34. Następnie zbadam zakres stosowania spornego przepisu. Podobnie jak Trinseo i rząd niderlandzki zwracam uwagę, że pojawiające się w treści tego przepisu pojęcia, a w szczególności pojęcia „luzem” i „podobne procesy”, nie zostały określone w dyrektywie 2003/87. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem z wymogów zarówno jednolitego stosowania prawa Unii, jak i zasady równości wynika, że pojęcia zawarte w przepisie prawa Unii, który nie zawiera żadnego wyraźnego odesłania do prawa państw członkowskich w celu ustalenia jego znaczenia i zakresu, powinny zasadniczo być

interpretowane w całej Unii Europejskiej w sposób autonomiczny i jednolity, co powinno nastąpić z uwzględnieniem kontekstu przepisu i celu zamierzonego przez dane uregulowanie<sup>9</sup>.

35. W niniejszej sprawie z treści spornego przepisu można wywnioskować cztery warunki.

36. Po pierwsze, instalacja musi mieć zdolność produkcyjną przekraczającą 100 ton dziennie. Bezsporne jest, że sporna instalacja spełnia ten warunek, a poza tym pierwsze przedłożone Trybunałowi pytanie opiera się na tym założeniu.

37. Po drugie, instalacja powinna produkować chemikalia „organiczne”. Żadna ze stron przedkładających uwagi przed Trybunałem nie zakwestionowała tego, że polimery wytwarzane przez sporną instalację Trinseo stanowią chemikalia organiczne. W tym względzie wskażę jedynie, że zgodnie z przyjętą definicją pojęcie związku organicznego dotyczy związku zawierającego węgiel<sup>10</sup>, co z pewnością ma miejsce w przypadku poliwęglanów wytwarzanych w tej instalacji.

38. Po trzecie, instalacja powinna wytwarzać chemikalia „luzem”. Zbadam ten warunek poniżej, w części B.

39. Po czwarte, chemikalia muszą być produkowane „poprzez krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy”. Ten czwarty warunek będzie przedmiotem części C.

40. Po tym badaniu, w odpowiedzi na pierwsze przedstawione pytanie, w części D podsumuję powody, dla których uważam, że wytwarzanie polimerów wchodzi w zakres stosowania spornego przepisu. Działalność ta może jednakże być objęta zakresem dyrektywy 2003/87, określonym w jej art. 2 ust. 1, tylko jeżeli działalność ta jako taka przyczynia się do powstawania emisji CO<sub>2</sub>, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskiwanego z instalacji nieobjętych systemem unijnym.

41. W odpowiedzi na drugie pytanie prejudycjalne wyjaśnię w części E powody, dla których uważam, że art. 10a wspomnianej dyrektywy i przepisy decyzji 2011/278 przewidujące przydział bezpłatnych uprawnień do emisji są pozbawione bezpośredniej skuteczności.

#### ***A. W przedmiocie nieuwzględnienia emisji „pośrednich”, takich jak powstające w związku z produkcją energii cieplnej pozyskiwanej z instalacji nieobjętych systemem unijnym***

42. Rządy niemiecki i niderlandzki twierdziły, że wytwarzanie polimerów nie wchodzi w zakres zastosowania dyrektywy 2003/87 ze względu na to, że proces polimeryzacji sam w sobie nie powoduje emisji CO<sub>2</sub>. Zdaniem tych rządów jedynym źródłem emisji CO<sub>2</sub> w tych warunkach jest wytwarzanie energii cieplnej niezbędnej do polimeryzacji, pozyskiwanej przez sporną instalację z instalacji nieobjętej systemem unijnym, a mianowicie od Dow.

<sup>9</sup> Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 19 grudnia 2013 r., Fish Legal i Shirley (C-279/12, EU:C:2013:853, pkt 42); z dnia 29 września 2015 r., Gmina Wrocław (C-276/14, EU:C:2015:635, pkt 25); a także z dnia 18 października 2016 r., Nikiforidis (C-135/15, EU:C:2016:774, pkt 28).

<sup>10</sup> Pojęcie „związku organicznego” zostało zdefiniowane w art. 2 ust. 4 dyrektywy 2004/42/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie ograniczeń emisji lotnych związków organicznych w wyniku stosowania rozpuszczalników organicznych w niektórych farbach i lakierach oraz produktach do odnawiania pojazdów, a także zmieniającej dyrektywę 1999/13/WE (Dz.U. 2004, L 143, s. 87) w następujący sposób: „każdy związek zawierający co najmniej pierwiastek węgiel i jeden lub większą liczbę pierwiastków: wodoru, halogenów, tlenu, siarki, fosforu, krzemu lub azotu, z wyjątkiem tlenków węgla i węglanów lub dwuwęglanów nieorganicznych”. Zobacz również art. 3 ust. 44 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2010/75/UE z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie emisji przemysłowych (zintegrowane zapobieganie zanieczyszczeniom i ich kontrola) (Dz.U. 2010, L 334, s. 17).

43. Wspomniane rządy wnioskuje z powyższego, że w tych warunkach jedynie działalność związana z wytwarzaniem ciepła wchodzi w zakres stosowania wspomnianej dyrektywy, przy założeniu, że energia cieplna może być wytwarzana przez instalację nieobjętą systemem unijnym, tak jak w niniejszej sprawie, lub przez samą instalację polimeryzacji.

44. Natomiast zdaniem Trinseo i Komisji emisje wynikające z wytwarzania polimerów powinny obejmować emisje „pośrednie”, powstałe w związku z wytwarzaniem energii cieplnej niezbędnej do polimeryzacji. Takie podejście stanowiłoby wsparcie dla inwestycji mających na celu zmniejszenie zużycia energii, zgodnie z celami realizowanymi przez dyrektywę 2003/87. Podejście to znajduje ponadto potwierdzenie w brzmieniu art. 10a tej dyrektywy i decyzji 2011/278, przewidujących przydział bezpłatnych uprawnień do emisji instalacji, która wykorzystuje ciepło, a nie instalacji, która je produkuje<sup>11</sup>.

45. Tytułem wstępu podkreślam, że załącznik I do dyrektywy 2003/87 nie dotyczy produkcji energii cieplnej jako takiej, ale „spalania paliw w instalacjach o całkowitej nominalnej mocy cieplnej przekraczającej 20 MW”.

46. Poza tym CO<sub>2</sub> jest jedynym gazem cieplarnianym wymienionym w załączniku I w odniesieniu zarówno do tego spalania, jak do wytwarzania chemikaliów organicznych, o którym mowa w spornym przepisie.

47. Tym samym opisana powyżej wymiana argumentów dotyczy interpretacji nie spornego przepisu, ale oczywiście art. 2 ust. 1 dyrektywy 2003/87. Co do zasady pytanie brzmi, czy zgodnie z tym przepisem emisje „pośrednie”, to znaczy emisje, które jako takie nie powstają w wyniku danej działalności (i które to można określić jako „bezpośrednie”), ale które wynikają z wytwarzania „surowców”<sup>12</sup> niezbędnych dla tej działalności, należy uznać za emisje „z działań”, o których mowa w załączniku I do tej dyrektywy.

48. Z okoliczności sporu w postępowaniu głównym wynika, że sporna instalacja pobierała niezbędną energię cieplną z instalacji Dow, wobec czego emisje powstające w wyniku wytwarzania tej energii stanowią emisje pośrednie dla jej działalności polegającej na wytwarzaniu polimerów.

49. Choć z punktu widzenia celu ochrony środowiska byłoby pożądane, aby takie pośrednie emisje zostały uwzględnione w systemie handlu uprawnieniami do emisji, uważam, że uwzględnienie ich napotyka na wiele dyskwalifikujących przeszkód w systemie aktualnie obowiązującym na mocy tej dyrektywy.

50. Po pierwsze, takie uwzględnienie stwarza ryzyko podwójnego liczenia tych emisji, które muszą być zgłoszone zarówno przez producenta (jako emisje bezpośrednie), jak i przez użytkownika danego surowca (jako emisje pośrednie). I tak w postępowaniu głównym żaden dokument znajdujący się w aktach sprawy przedłożonych Trybunałowi nie pozostawia wątpliwości co do tego, że Dow zgłosiła emisje pochodzące z procesów spalania, z których pozyskiwano energię cieplną dostarczaną następnie Trinseo. Tymczasem stanowisko przedstawione przez Trinseo i Komisję oznacza, że Trinseo musiałaby zgłosić te same emisje po raz drugi.

<sup>11</sup> Zobacz pkt 7 niniejszej opinii oraz motyw 6 i 21 decyzji 2011/278.

<sup>12</sup> Używam pojęcia „surowca” w jego rozumieniu gospodarczym, jako dotyczącego wszystkich towarów i usług wykorzystywanych w procesie produkcji.

51. Uważam, że to ryzyko podwójnego liczenia jest niezgodne zarówno z art. 5 akapit pierwszy rozporządzenia (UE) nr 601/2012<sup>13</sup>, jak i z zachowaniem spójności warunków konkurencji, które stanowi jeden z podcelów systemu ustanowionego dyrektywą 2003/87<sup>14</sup>.

52. Wyjaśniam, że system ustanowiony tą dyrektywą nie obejmuje – według mojej wiedzy – ogólnego mechanizmu<sup>15</sup> pozwalającego na „przenoszenie” emisji producenta na użytkownika surowca, który zwalniałby producenta z obowiązków sprawozdawczości, monitorowania i umorzenia uprawnień do emisji<sup>16</sup>. Potwierdzenie takiej interpretacji w odniesieniu do energii cieplnej znajduję w pkt 1 lit. A) akapit drugi załącznika IV do rozporządzenia nr 601/2012, zgodnie z którym „[w]szystkie emisje powstające w wyniku spalania paliw w instalacji prowadzący instalację przypisuje do tej instalacji, bez względu na eksport ciepła lub energii elektrycznej do innych instalacji. Wielkości emisji związanych z produkcją ciepła lub energii elektrycznej importowanej z innych instalacji prowadzący instalację nie przypisuje do instalacji importującej”.

53. Po drugie, obowiązek zgłaszania przez instalację emisji pośrednich oznacza w aktualnie obowiązującym systemie niekończące się problemy administracyjne. W przypadku wytwarzania energii cieplnej przez instalację nieobjętą systemem unijnym, jak w okolicznościach zaistniałych w postępowaniu głównym, pojawia się między innymi kwestia rozdzielenia emisji pośrednich pomiędzy poszczególnych kontrahentów tej instalacji. Ten sam problem rozdzielenia pojawia się u kolejnych użytkowników surowca, jak w przypadku produkcji aluminium przetwarzanego kolejno przez poszczególne instalacje.

54. Poza tym można się zastanawiać nad możliwością monitorowania przez daną instalację emisji pośrednich, zgodnie z art. 14 dyrektywy 2003/87, chociaż z założenia emisje pośrednie występują w instalacji nieobjętej systemem unijnym.

55. Po trzecie, uwzględnienie emisji pośrednich, takich jak emisje wynikające z produkcji energii cieplnej niezbędnej do wytwarzania polimerów, stawia podstawowe pytania na temat zakresu stosowania tej dyrektywy. Z jednej strony – czy każda instalacja będzie zobowiązana do zgłoszenia wszystkich swoich emisji pośrednich, to znaczy emisji wynikających z wytwarzania wszystkich swoich surowców, takich jak energia cieplna, energia elektryczna, stal lub aluminium? Z drugiej strony – czy dane przedsiębiorstwo powinno zostać objęte systemem handlu uprawnieniami do emisji tylko z tego powodu, że stosuje ono surowce, których wytworzenie powoduje powstanie emisji objętych zakresem dyrektywy?

13 Rozporządzenie Komisji (UE) nr 601/2012 z dnia 21 czerwca 2012 r. w sprawie monitorowania i raportowania w zakresie emisji gazów cieplarnianych zgodnie z dyrektywą 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.U. 2012, L 181, s. 30).

14 Zobacz podobnie wyroki: z dnia 29 marca 2012 r., Komisja/Polska (C-504/09 P, EU:C:2012:178, pkt 77); z dnia 29 marca 2012 r., Komisja/Estonia (C-505/09 P, EU:C:2012:179, pkt 79); a także z dnia 17 października 2013 r., Iberdrola i in. (C-566/11, C-567/11, C-580/11, C-591/11, C-620/11 i C-640/11, EU:C:2013:660, pkt 43). Tytułem przykładu: wspomniane ryzyko podwójnego liczenia powodowałoby zakłócenie konkurencji ze szkodą dla instalacji pozyskujących surowce z instalacji nieobjętych systemem unijnym, które w związku z tym byłyby zobowiązane do zgłaszania emisji pośrednich zgłoszonych wcześniej jako emisje bezpośrednie przez te instalacje nieobjęte systemem unijnym. W instalacjach „włączonych”, które same produkują surowce niezbędne do swej głównej działalności, takie jak energia cieplna niezbędna do procesu polimeryzacji, emisje związane z produkcją tych surowców są zgłaszane jeden raz jako emisje bezpośrednie.

15 Wprawdzie art. 49 rozporządzenia nr 601/2012 ustanawia taki mechanizm, ale jego zakres jest ograniczony do przenoszenia CO<sub>2</sub> w trzech przypadkach wymienionych w ust. 1 tego przepisu. Zobacz w tej kwestii wyrok z dnia 19 stycznia 2017 r., Schaefer Kalk (C-460/15, EU:C:2017:29).

16 Obowiązki sprawozdawczości, monitorowania i umorzenia zostały przewidziane w art. 12 ust. 3 i w art. 14 dyrektywy 2003/87.

56. Po czwarte, przywołane przez Komisję<sup>17</sup> motywy i przepisy decyzji 2011/278 są nieistotne z punktu widzenia zakresu stosowania dyrektywy 2003/87. Zakres tej decyzji ogranicza się bowiem do mechanizmu przydziału bezpłatnych uprawnień, określonego w art. 10a tej dyrektywy. Z założenia tylko instalacje objęte zakresem wspomnianej dyrektywy mogą korzystać z takiego przydziału. Tym samym zasada, zgodnie z którą bezpłatne uprawnienia należy przyznawać konsumentowi energii cieplnej, z założenia może dotyczyć jedynie instalacji włączonych do systemu unijnego.

57. Moim zdaniem z powyższych rozważań wynika, że emisji pośrednich nie można uważać za emisje „z działań” w rozumieniu art. 2 ust. 1 tej dyrektywy, wymienionych załączniku I do tej dyrektywy. Dlatego w ramach postępowania głównego emisje powstające wskutek produkcji energii cieplnej pozyskiwanej przez sporną instalację od Dow nie „są [emisjami] z” wytwarzania polimerów w tej instalacji, zgodnie ze stanowiskiem rządów niemieckiego i niderlandzkiego. Natomiast emisje te – jako emisje bezpośrednie – „są [emisjami] ze” spalania w instalacji prowadzonej przez Dow.

58. W związku z powyższym sporna instalacja może wchodzić w zakres stosowania dyrektywy 2003/87, określony w jej art. 2 ust. 1, wyłącznie w przypadku, gdy emisje CO<sub>2</sub> wynikają same w sobie z wytwarzania polimerów, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją energii cieplnej pozyskiwanej od instalacji nieobjętych systemem unijnym.

59. Wprawdzie jeżeli wytwarzanie polimerów samo w sobie nie powoduje emisji CO<sub>2</sub>, wykładnia ta może wprowadzać odmienne traktowanie instalacji służącej do wytwarzania polimerów produkującej samodzielnie potrzebną do tego energię cieplną (instalacja „włączona”), która co do zasady zostanie objęta unijnym systemem handlu uprawnieniami do emisji z tytułu działalności spalania, i innej instalacji zaopatrującej się w energię cieplną w instalacji nieobjętej systemem unijnym, która w związku z powyższym nie będzie objęta tym systemem unijnym. To odmienne traktowanie nie jest jednak dyskryminujące, jeżeli opiera się na obiektywnej różnicy w odniesieniu do systemu ustanowionego dyrektywą, to znaczy emisji gazu cieplarnianego przez pierwszą instalację (instalację „włączoną”) i brakiem emisji drugiej instalacji.

60. Wydaje mi się ponadto, że interpretację tę potwierdza wyrok Schaefer Kalk, w którym Trybunał stwierdził, iż dana działalność może być objęta zakresem zastosowania dyrektywy 2003/87, zgodnie z jej art. 2 ust. 1 oraz załącznikami I i II do tej dyrektywy, tylko jeżeli prowadzi do uwolnienia gazu cieplarnianego do atmosfery<sup>18</sup>. Z tego samego względu określona w art. 3 lit. b) tej dyrektywy definicja pojęcia „emisja” dotyczy uwolnienia gazów cieplarnianych do powietrza „ze źródła znajdującego się w jakiejkolwiek instalacji”.

61. Do sądu odsyłającego należy zbadanie, czy wytwarzanie polimerów w spornej instalacji powoduje samo w sobie emisję CO<sub>2</sub>, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskiwanego od instalacji nieobjętych systemem unijnym.

62. Jeśli nie ma to miejsca, sąd odsyłający będzie musiał uznać, że sporna instalacja nie jest objęta zakresem stosowania dyrektywy 2003/87 określonym w jej art. 2 ust. 1 i w konsekwencji nie przysługuje jej przydział bezpłatnych uprawnień do emisji na podstawie art. 10a wspomnianej dyrektywy i decyzji 2011/278.

63. Jeżeli natomiast taka sytuacja ma miejsce, sporna instalacja może być objęta zakresem stosowania tej dyrektywy, pod warunkiem że polimeryzacja wchodzi w zakres spornego przepisu. Zbadam tę kwestię w częściach B–D.

<sup>17</sup> Zobacz pkt 7 niniejszej opinii oraz motywy 6 i 21 decyzji 2011/278. Komisja wskazała również na istnienie wskaźników emisyjności określonych w załączniku I do decyzji 2011/278 dla produkcji polimerów, takich jak E-PVC (E-polichlorek winylu) i S-PVC (S-polichlorek winylu). Jednakże istnienie tych wskaźników emisyjności, których jedynym celem jest stworzenie podstaw dla obliczenia bezpłatnego przydziału uprawnień do emisji, nie może powodować włączenia do systemu handlu uprawnieniami do emisji instalacji polimeryzacji, jeżeli instalacja ta nie emituje CO<sub>2</sub>.

<sup>18</sup> Zobacz podobnie wyrok z dnia 19 stycznia 2017 r. (C-460/15, EU:C:2017:29, pkt 37).

**B. W przedmiocie pojęcia produkcji „luzem” w kontekście spornego przepisu**

64. Tytułem wstępu muszę zauważyć, że istnieje pewna rozbieżność między wersjami językowymi spornego przepisu.

65. Pojęcie produkcji „luzem”, zastosowane w języku francuskim znalazło się również w wersjach: w języku angielskim („production of bulk organic chemicals”), hiszpańskim („fabricación de productos químicos orgánicos en bruto”), niderlandzkim („productie van organische bulkchemicaliën”) i portugalskim („produção de produtos químicos orgânicos a granel”). Włoska wersja językowa dotyczy natomiast produkcji na wielką skalę („produzione di prodotti chimici organici su larga scala”).

66. Natomiast wersje w języku niemieckim („Grundchemikalien”) i szwedzkim („baskemikalier”) dotyczą produkcji chemikaliów „podstawowych”. Ponadto wersja w języku duńskim nie zawiera żadnego wyjaśnienia w tym zakresie („produktion af organiske kemikalier”).

67. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sformułowania użytego w jednej z wersji językowych przepisu prawa Unii nie można traktować jako jedynej podstawy jego wykładni lub przyznawać mu w tym zakresie pierwszeństwa względem innych wersji językowych. Przepisy Unii należy interpretować i stosować w sposób jednolity w świetle wersji sporządzonych we wszystkich językach urzędowych Unii. W przypadku niezgodności między różnymi wersjami językowymi aktu prawa Unii rozpatrywany przepis powinien być interpretowany zależnie od ogólnej systematyki oraz celu uregulowania, którego część stanowi<sup>19</sup>.

68. Trinseo i Komisja podnoszą, że użyte w spornym przepisie pojęcie produkcji „luzem” i chemikaliów „podstawowych” dotyczy produkcji materiałów chemicznych w dużych ilościach, co ich zdaniem wyklucza w szczególności produkcję detaliczną.

69. W moim przekonaniu kryterium to faktycznie wynika z terminologii zastosowanej w poszczególnych wersjach językowych, a w szczególności we wspomnianej powyżej wersji w języku włoskim. Kryterium to ma jednak tylko względne znaczenie, ponieważ sporny przepis stanowi ponadto, że instalacja powinna posiadać zdolność produkcyjną przekraczającą 100 ton dziennie, co musi oznaczać produkcję w znacznych ilościach.

70. Ponadto wszystkie strony, które przedłożyły uwagi przed Trybunałem, zgadzają się co do faktu, że wspomniany przepis dotyczy nie wyrobów gotowych, ale półfabrykatów chemicznych, to znaczy chemikaliów służących do wytworzenia innych produktów.

71. Jednakże rządy niemiecki i niderlandzki opowiedziały się w tym względzie za restrykcyjnym podejściem, ograniczonym do chemikaliów stosowanych do produkcji innych chemikaliów. Zdaniem tych rządów takie podejście prowadzi do wykluczenia wytwarzania polimerów z zakresu stosowania spornego przepisu, ponieważ polimery nie są używane do produkcji innych chemikaliów.

72. Natomiast Trinseo i Komisja zaproponowały szeroką interpretację, obejmującą surowce chemiczne stosowane do wytwarzania innych produktów, niezależnie od ich rodzaju, a w szczególności produktów chemicznych lub przemysłowych. Takie podejście może doprowadzić do włączenia wytwarzania polimerów do zakresu stosowania tego przepisu, ponieważ polimery są stosowane do wytwarzania innych produktów, takich jak plastikowe butelki, panele słoneczne lub reflektory.

73. Uważam, że należy przyjąć szeroką interpretację zaproponowaną przez Trinseo i Komisję z powodów przedstawionych poniżej.

<sup>19</sup> Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 26 lutego 2015 r., *Christie’s France* (C-41/14, EU:C:2015:119, pkt 26); z dnia 1 marca 2016 r., *Alo i Osso* (C-443/14 i C-444/14, EU:C:2016:127, pkt 27); a także z dnia 26 lipca 2017 r., *Mengesteab* (C-670/16, EU:C:2017:587, pkt 82).

74. Pierwszy powód związany jest z treścią spornego przepisu w poszczególnych wersjach językowych. Rzeczywiście wyrażenia „produkcja »luzem«” i „chemikalia podstawowe” wskazują, że odnośna działalność prowadzi nie do produkcji wyrobów gotowych, ale półproduktów.

75. Jednak żadna część tego przepisu nie sugeruje, że te półprodukty chemiczne muszą być stosowane do produkcji innych *chemikaliów*, z wyjątkiem chemikaliów przeznaczonych do wytwarzania produktów przemysłowych.

76. Drugi powód wynika z celów realizowanych przez prawodawcę unijnego przy przyjęciu dyrektywy 2009/29. Jednym z tych celów było bowiem włączenie przemysłu chemicznego do systemu handlu uprawnieniami do emisji ustanowionego dyrektywą 2003/87<sup>20</sup>.

77. W tym celu załącznik I do wspomnianej dyrektywy wymienia osiem rodzajów działalności, w tym produkcję chemikaliów organicznych, o której mowa w spornym przepisie. Według mnie przepis ten ma ogromne strategiczne znaczenie w świetle celu włączenia przemysłu chemicznego, ponieważ dotyczy jedynej działalności, która nie ogranicza się do specjalnej substancji chemicznej<sup>21</sup>. Innymi słowy, produkcja chemikaliów organicznych luzem jest jedyną działalnością w przemyśle chemicznym o ogólnym zasięgu wśród działalności wymienionych we wspomnianym załączniku I.

78. W tym kontekście skutkiem zaproponowanej przez rządy niemiecki i niderlandzki ścisłej interpretacji spornego przepisu byłoby wyłączenie z zakresu stosowania dyrektywy 2003/87 każdej działalności w przemyśle chemicznym innej niż szczególne działalności wymienione w załączniku I, prowadzące do produkcji chemikaliów, które nie są stosowane do produkcji innych chemikaliów. Takie wyłączenie jest w moim przekonaniu sprzeczne z zamiarem rozszerzenia przez prawodawcę unijnego systemu handlu uprawnieniami do emisji na cały przemysł chemiczny począwszy od trzeciego okresu handlu, bez ograniczeń związanych z przeznaczeniem danych chemikaliów<sup>22</sup>.

79. Trzeci powód dotyczy przestrzegania zasady niedyskryminacji, zgodnie z wykładnią Trybunału w wyroku Arcelor Atlantique i Lorraine i in.<sup>23</sup>. W systemie ustanowionym dyrektywą 2003/87 dyskryminujące byłoby moim zdaniem bowiem odmienne traktowanie działań związanych z produkcją chemiczną w zależności od przeznaczenia produktów, podczas gdy każda emisja gazów cieplarnianych powstająca w wyniku tych działań może również przyczyniać się do niebezpiecznych zakłóceń klimatycznych.

80. Z powyższego wynika, że zastosowane w spornym przepisie pojęcie produkcji chemikaliów „luzem” lub „podstawowych” należy interpretować w ten sposób, iż dotyczy ono produkcji znacznej ilości chemikaliów przeznaczonych do wytworzenia innych produktów, a w szczególności produktów chemicznych lub przemysłowych.

20 Uzasadnienie przedstawione przez Komisję w jej wniosku dotyczącym dyrektywy dotyczyło w szczególności „emisji CO<sub>2</sub> związanych z produktami petrochemicznymi”: zob. wniosek dotyczący dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2003/87/WE w celu usprawnienia i rozszerzenia wspólnotowego systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych [COM(2008) 16 wersja ostateczna, s. 4]. Jednak wniosek dotyczący zmiany załącznika I dotyczył ogólnie „przemysłu chemicznego” (ibid., s. 41). Podobnie w ocenie wpływu załączonej do tego wniosku [SEC(2008) 53] Komisja odnosi się do włączenia „emisji CO<sub>2</sub> z produktów petrochemicznych i innych chemikaliów” („CO<sub>2</sub> emissions from petrochemicals production and other chemicals”). We wspomnianej ocenie Komisja podkreśla przewagę sektora petrochemicznego w emisji CO<sub>2</sub> w przemyśle chemicznym (ibid., przypis 45: „This is only a very small part of all chemical industry regarding the number of substances produced, but still the major part regarding CO<sub>2</sub> emissions”).

21 Siedem pozostałych rodzajów działalności dotyczy bowiem specjalnych substancji chemicznych: 1. produkcji sadzy; 2. produkcji kwasu azotowego; 3. produkcji kwasu adypinowego; 4. produkcji kwasu glioksalowego i glioksyłowego; 5. produkcji amoniaku; 6. produkcji wodoru (H<sub>2</sub>) i gazu do syntezy w drodze reformowania lub częściowego utleniania; 7. produkcji węgla sodu (Na<sub>2</sub>CO<sub>3</sub>) oraz wodorowęglanu sodu (NaHCO<sub>3</sub>).

22 Zobacz w szczególności „EU ETS Handbook”, opublikowany przez Komisję i dostępny na stronie internetowej [https://ec.europa.eu/clima/sites/clima/files/docs/ets\\_handbook\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/clima/sites/clima/files/docs/ets_handbook_en.pdf): „From phase 3 the sectoral scope was expanded to include the sectors aluminium, carbon capture and storage, petrochemicals and other chemicals”.

23 Wyrok z dnia 16 grudnia 2008 r. (C-127/07, EU:C:2008:728). W przedmiocie badania podobieństwa zob. w szczególności pkt 34–38 tego wyroku.

***C. W przedmiocie pojęcia produkcji poprzez „krakowanie, reformowanie, częściowe lub pełne utlenianie albo poprzez podobne procesy” w spornym przepisie***

81. W ramach postępowania głównego bezsporne jest, że wytwarzanie polimerów w spornej instalacji nie odbywa się poprzez krakowanie, reformowanie lub utlenianie. Dlatego rozstrzygnięcie sporu zawisłego przed sądem odsyłającym zależy w szczególności od interpretacji pojęcia „podobnych procesów”.

82. Podobnie jak zbadany w poprzedniej części warunek produkcji „luzem”, pojęcie „podobne procesy” może być przedmiotem szerokiej lub wąskiej interpretacji.

83. Interpretacja szeroka oznacza wykładnię pojęcia „podobieństwa” w świetle celów wspomnianych powyżej procesów, a mianowicie produkcji chemikaliów organicznych luzem. Zgodnie z tą wykładnią wyrażenie „podobne procesy” obejmuje każdy proces umożliwiający wyprodukowanie takich produktów, tak samo jak umożliwiają to procesy krakowania, reformowania lub utleniania.

84. Natomiast wąska wykładnia polega na interpretacji pojęcia „podobnych procesów” w świetle właściwości technicznych wspólnych dla procesów krakowania, reformowania lub utleniania. Takie podejście wymaga w pierwszej kolejności wskazania tych wspólnych właściwości technicznych, a następnie uznania za „podobne procesy” tylko tych procesów, które wykazują takie cechy.

85. Żaden element w treści załącznika I nie pozwala na odrzucenie szerokiej lub wąskiej wykładni tego pojęcia. Zgodnie z orzecznictwem przypomnianym w pkt 34 niniejszej opinii należy rozstrzygnąć tę kwestię z uwzględnieniem kontekstu przepisu i celu zamierzonego przez dane uregulowanie.

86. Moim zdaniem kontekst spornego przepisu i cel realizowany przez dyrektywę 2003/87 przemawiają za szeroką wykładnią pojęcia „podobnych procesów”.

87. Po pierwsze, wąska wykładnia tego pojęcia prowadzi do wyłączenia z zakresu stosowania tej dyrektywy instalacji produkujących chemikalia organiczne z wykorzystaniem procesów nieposiadających właściwości technicznych wspólnych z procesami krakowania, reformowania lub utleniania. Takie wyłączenie jest moim zdaniem sprzeczne z zamiarem rozszerzenia przez prawodawcę unijnego systemu handlu uprawnieniami do emisji na cały przemysł chemiczny<sup>24</sup>.

88. Po drugie, wąska interpretacja jest sprzeczna z zasadą niedyskryminacji, ponieważ oznaczałaby odmienne traktowanie działań związanych z produkcją chemiczną w zależności od przeprowadzanych procesów, chociaż każda emisja gazów cieplarnianych powstająca w wyniku tych działań może również przyczyniać się do niebezpiecznych zakłóceń klimatycznych<sup>25</sup>.

89. Po trzecie, wydaje mi się, że szeroka wykładnia w większym stopniu gwarantuje pewność prawa, którą należy zapewnić użytkownikom instalacji. Jak bowiem wyjaśniłem powyżej, wąska interpretacja wymaga abstrakcyjnego określenia właściwości technicznych wspólnych dla procesów krakowania, reformowania lub utleniania, aby następnie indywidualnie ustalić, czy procesy przeprowadzane w każdej przedmiotowej instalacji wykazują te właściwości.

<sup>24</sup> Zobacz pkt 76–78 niniejszej opinii.

<sup>25</sup> Zobacz pkt 79 niniejszej opinii.

90. Według mnie takie postępowanie cechowałaby niepewność prawa zarówno przy określeniu wspólnych cech, jak i przy weryfikacji ich obecności w przedmiotowej instalacji. Uwagi przedłożone Trybunałowi odzwierciedlają ryzyko niepewności, ponieważ każda ze stron zaproponowała inny wykaz właściwości technicznych wspólnych dla procesów krakowania, reformowania lub utleniania<sup>26</sup>.

91. Dlatego uważam, że pojęcie „podobnych procesów” zastosowane w treści spornego przepisu należy interpretować szeroko, tak aby obejmowało ono każdy proces umożliwiający produkcję chemikaliów luzem.

***D. W przedmiocie włączenia wytwarzania polimerów do zakresu stosowania spornego przepisu i do zakresu stosowania dyrektywy 2003/87***

92. Z części B i C wynika, że sporny przepis należy interpretować szeroko, w ten sposób, że dotyczy on produkcji znacznej ilości chemikaliów organicznych przeznaczonych do wytwarzania innych produktów, w szczególności produktów chemicznych lub przemysłowych, i to niezależnie od procesów przeprowadzanych w tym celu.

93. W sporze zawisłym przed sądem odsyłającym żadna ze stron nie zakwestionowała okoliczności, że polimery są wykorzystywane do produkcji innych towarów, takich jak plastikowe butelki, panele słoneczne lub ekrany<sup>27</sup>. W związku z tym wytwarzanie polimerów wchodzi w zakres stosowania tego przepisu.

94. Jak podkreślała Trinseo – powyższe włączenie potwierdza klasyfikacja dokonana w innych aktach prawa wtórnego, z której również wynika, iż polimery stanowią „podstawowe chemikalia organiczne”<sup>28</sup>.

95. Jednakże system ustanowiony dyrektywą 2003/87 dotyczy wyłącznie emisji gazów cieplarnianych<sup>29</sup>. W tym względzie w części A wyjaśniłem przyczyny, dla których emisje pośrednie, takie jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskiwanych od instalacji nieobjętych systemem unijnym, nie mogą być uznane za emisje „z działań” wymienionych w załączniku I do tej dyrektywy, w rozumieniu jej art. 2 ust. 1.

96. W związku z tym wytwarzanie polimerów, takie jak będące przedmiotem sporu w postępowaniu głównym, może wchodzić w zakres stosowania dyrektywy 2003/87 określony w jej art. 2 ust. 1, tylko w przypadku gdy emisje CO<sub>2</sub> jako takie wynikają z tej produkcji, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskiwanego z instalacji nieobjętych systemem unijnym.

97. Z powyższych względów – w odpowiedzi na pierwsze przedstawione pytanie – art. 2 ust. 1 dyrektywy 2003/87 w związku z załącznikiem I do tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że zakres stosowania wspomnianej dyrektywy obejmuje wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, w instalacjach o zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie, pod warunkiem że działalność ta jako taka powoduje emisje CO<sub>2</sub>, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją ciepła pozyskiwanego z instalacji nieobjętych systemem unijnym.

26 Zgodnie z tymi uwagami właściwości techniczne wspólne dla tych trzech procesów polegają na produkcji i wykorzystaniu energii cieplnej o dużej intensywności (zdaniem Trinseo); na podziale dużych cząsteczek, silnym wydzielaniu ciepła i emisji CO<sub>2</sub> (zdaniem rządu niemieckiego); na podziale cząsteczek pod wpływem silnego ciepła lub reakcji tlenowej i emisji CO<sub>2</sub> (zdaniem rządu niderlandzkiego); na zmianie struktury molekularnej, udziale katalizatora oraz warunkach podwyższonego ciśnienia i temperatury (zdaniem Komisji).

27 Rządy niemiecki i niderlandzki twierdziły, że polimery nie są wykorzystywane do produkcji innych chemikaliów. Zobacz pkt 71 niniejszej opinii.

28 Zobacz w szczególności pkt 4 lit. a) ppkt (viii) załącznika I do rozporządzenia (WE) nr 166/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 stycznia 2006 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego rejestru uwalniania i transferu zanieczyszczeń i zmieniającego dyrektywę Rady 91/689/EWG i 96/61/WE (Dz.U. 2006, L 33, s. 1).

29 Ściślej rzecz biorąc, system ten dotyczy jedynie niektórych rodzajów gazów cieplarnianych, wymienionych w załączniku II do tej dyrektywy, w przypadku gdy ich emisja wynika z działalności określonej w załączniku I do tej dyrektywy. Zobacz art. 2 ust. 1 dyrektywy 2003/87.

***E. W przedmiocie braku bezpośredniej skuteczności art. 10a dyrektywy 2003/87 i decyzji 2011/278***

98. W drugim pytaniu sąd odsyłający zastanawia się zasadniczo, czy art. 10a dyrektywy 2003/87 i decyzja 2011/278, przewidujące przydział bezpłatnych uprawnień do emisji, mają bezpośrednie zastosowanie.

99. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w każdym przypadku, gdy przepisy dyrektywy okazują się ze względu na swoją treść bezwarunkowe i wystarczająco precyzyjne, jednostki mają prawo powoływać się na nie przed sądami krajowymi wobec państwa, zarówno gdy nie dokonało ono w terminie transpozycji dyrektywy do prawa krajowego, jak i gdy dokonało transpozycji nieprawidłowo<sup>30</sup>.

100. Podobnie jest w przypadku przepisów decyzji, których adresatami są do państwa członkowskie<sup>31</sup>, takiej jak decyzja 2011/278.

101. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przepis prawa Unii z punktu widzenia treści jest bezwarunkowy, jeżeli ustanawia zobowiązanie niepoddane żadnym warunkom i nieuzależnione w zakresie jego realizacji lub skuteczności od wydania przez instytucje Unii lub państwa członkowskie jakiegokolwiek aktu<sup>32</sup>.

102. Tymczasem w rozpatrywanej sprawie obowiązek przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji, który jest unormowany w art. 10a dyrektywy 2003/87 i w decyzji 2011/278, zależy – zarówno skutków zakresie jego realizacji, jak i skuteczności – od podjęcia szeregu działań przez państwa członkowskie i Komisję.

103. Jak bowiem wyjaśniłem w opinii w sprawie INEOS<sup>33</sup>, wspomniany przydział wymaga w szczególności przekazania Komisji przez każde państwo członkowskie wykazu instalacji znajdujących się na jego terytorium, które mogą otrzymać bezpłatne uprawnienia do emisji, ze wskazaniem w odniesieniu do każdej z nich kwoty przydziału podstawowego oraz przydziału tymczasowego<sup>34</sup>.

104. Po odrzuceniu kwot przydziału tymczasowego niezgodnych z przepisami dyrektywy 2003/87 i decyzji 2011/278<sup>35</sup> Komisja jest zobowiązana upewnić się, że całkowita suma przydziałów podstawowych obliczonych dla ogółu instalacji znajdujących się na terytorium Unii nie przekracza limitu określonego w art. 10a ust. 5 dyrektywy 2003/87. Jeżeli ów limit zostanie przekroczony, Komisja ma obowiązek dokonać proporcjonalnego zmniejszenia poprzez zastosowanie „międzysektorowego współczynnika korygującego” do przydziałów przewidzianych przez państwa członkowskie, który to współczynnik odpowiada stosunkowi tego limitu do sumy przydziałów podstawowych.

105. Dopiero po zakończeniu tego postępowania państwa członkowskie dokonują przydziałów ostatecznych, stosując do przydziałów tymczasowych, które nie zostały odrzucone przez Komisję, współczynnik korygujący.

30 Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 24 stycznia 2012 r., Dominguez (C-282/10, EU:C:2012:33, pkt 33); z dnia 15 stycznia 2014 r., Association de médiation sociale (C-176/12, EU:C:2014:2, pkt 31); a także z dnia 12 października 2017 r., Lombard Ingatlan Lízing (C-404/16, EU:C:2017:759, pkt 36).

31 Zobacz podobnie wyroki: z dnia 6 października 1970 r., Grad (9/70, EU:C:1970:78, pkt 5–10); z dnia 10 listopada 1992 r., Hansa Fleisch Ernst Mundt (C-156/91, EU:C:1992:423, pkt 13, 19); z dnia 7 czerwca 2007 r., Carp (C-80/06, EU:C:2007:327, pkt 21); a także z dnia 20 listopada 2008 r., Foselev Sud-Ouest (C-18/08, EU:C:2008:647, pkt 11).

32 Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 1 lipca 2010 r., Gassmayr (C-194/08, EU:C:2010:386, pkt 45); z dnia 26 maja 2011 r., Stichting Natuur en Milieu i in. (od C-165/09 do C-167/09, EU:C:2011:348, pkt 95); a także z dnia 12 października 2017 r., Lombard Ingatlan Lízing (C-404/16, EU:C:2017:759, pkt 36).

33 Zobacz opinia z dnia 23 listopada 2017 r. w sprawie INEOS (C-572/16, EU:C:2017:896, pkt 57–65).

34 Zobacz art. 11 ust. 1 dyrektywy 2003/87 oraz art. 15 ust. 1 i 2 decyzji 2011/278.

35 W kontekście sporu w postępowaniu głównym Komisja rzeczywiście odrzuciła planowane przez niemieckie środki wykonawcze bezpłatne przydziały dla instalacji dostarczających energię ciepłą do instalacji wytwarzających polimery, takich jak sporna instalacja. Zobacz pkt 7 niniejszej opinii.

106. Z powyższych uwag jednoznacznie moim zdaniem wynika, że art. 10a dyrektywy 2003/87 i decyzja 2011/278 nie są bezwarunkowe w rozumieniu wyżej wymienionego orzecznictwa, a zatem są pozbawione bezpośredniej skuteczności.

## VI. Wnioski

107. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby na pytania prejudycjalne przedstawione przez Verwaltungsgericht Berlin (sąd administracyjny w Berlinie, Niemcy) Trybunał udzielił następującej odpowiedzi:

- 1) Artykuł 2 ust. 1 dyrektywy 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 października 2003 r. ustanawiającej system handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych we Wspólnocie oraz zmieniającej dyrektywę Rady 96/61/WE, zmienionej dyrektywą 2009/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2009 r. w związku z załącznikiem I do tej dyrektywy, należy interpretować w ten sposób, że wytwarzanie polimerów, a w szczególności poliwęglanów, w instalacjach o zdolności produkcyjnej przekraczającej 100 ton dziennie wchodzi w zakres stosowania dyrektywy 2003/87, pod warunkiem że działalność ta jako taka powoduje emisje CO<sub>2</sub>, i to niezależnie od emisji pośrednich, takich jak emisje powstające w związku z produkcją energii cieplnej pozyskiwanej z instalacji nieobjętych systemem unijnym.
- 2) Artykuł 10a dyrektywy 2003/87, zmienionej dyrektywą 2009/29, i przepisy decyzji Komisji 2011/278/UE z dnia 27 kwietnia 2011 r. w sprawie ustanowienia przejściowych zasad dotyczących zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji w całej Unii na mocy art. 10a dyrektywy 2003/87/WE, zmienionej decyzją Komisji 2012/498/UE z dnia 17 sierpnia 2012 r., są pozbawione bezpośredniej skuteczności.