Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PAOLA MENGOZZIEGO
przedstawiona w dniu 8 marca 2016 r.[1]

Sprawy połączone C-540/14 P, C-551/14 P, C-564/14 P i C-565/14 P

DK Recycling und Roheisen GmbH
przeciwko
Komisji Europejskiej (C-540/14 P),
i
Arctic Paper Mochenwangen GmbH
przeciwko
Komisji Europejskiej (C-551/14 P),
i
Raffinerie Heide GmbH
przeciwko
Komisji Europejskiej (C-564/14 P),
i
Romonta GmbH
przeciwko

Komisji Europejskiej (C-565/14 P)

Odwołanie — Środowisko — Dyrektywa 2003/87/WE — System handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych — Przejściowe zasady dotyczące zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji — Decyzja 2011/278/UE — Krajowe środki wykonawcze przedłożone przez Republikę Federalną Niemiec — Odrzucenie wpisu niektórych instalacji do wykazu instalacji uzyskujących przydział bezpłatnych uprawnień do emisji — Klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności — Istotny element aktu podstawowego — Uprawnienia wykonawcze — Podcel zachowania warunków konkurencji

1. Cztery odwołania, które badam w niniejszej opinii, zostały wniesione przez cztery niemieckie przedsiębiorstwa: DK Recycling und Roheisen GmbH (wnoszącą odwołanie w sprawie C-540/14 P, zwaną dalej „DK Recycling”), Arctic Paper Mochenwangen GmbH (wnoszącą odwołanie w sprawie C-551/14 P, zwaną dalej „Arctic Paper”), Raffinerie Heide GmbH (wnoszącą odwołanie w sprawie C-564/14 P, zwaną dalej „Raffinerie Heide”) oraz Romonta GmbH (wnoszącą odwołanie w sprawie C-565/14 P, zwaną dalej „Romontą”) (zwane dalej łącznie „wnoszącymi odwołanie”), operatorów instalacji podlegających systemowi handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych ustanowionemu dyrektywą 2003/87/WE[2]. Wszystkie wnoszące odwołanie wniosły do niemieckich władz o przydzielenie im bezpłatnych uprawnień do emisji dla ich instalacji na podstawie klauzuli

1 — Język oryginału: francuski.

2 — 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. L 275, s. 32), zmieniona dyrektywą 2009/29/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 23 kwietnia 2009 r. (Dz.U. L 140, s. 63) (zwana dalej „dyrektywą 2003/87”).

zawartej w krajowych środkach wykonawczych przyjętych w Niemczech, pozwalającej na bezpłatne przydzielenie dodatkowych uprawnień przedsiębiorstwom, dla których udział w systemie handlu przydziałami wiązał się z „nadmiernymi trudnościami" (zwanej dalej „klauzulą dotyczącą przypadków przedstawiających nadmierne trudności").

2. Cztery odwołania dotyczą czterech wyroków [3] (zwanych dalej łącznie „zaskarżonymi wyrokami"), w których Sąd Unii Europejskiej oddalił zasadniczo przedstawione przez wnoszące odwołanie żądania częściowego stwierdzenia nieważności decyzji 2013/448/UE [4] (zwanej dalej „sporną decyzją"). W decyzji tej Komisja Europejska odrzuciła wpis instalacji wnoszących odwołanie, które władze niemieckie przedłożyły na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, do wykazu instalacji objętych dyrektywą 2003/87 w celu przydzielenia bezpłatnych uprawnień.

3. Trybunał ma w niniejszych sprawach rozstrzygnąć, jako kwestię wstępną, główną kwestię dotyczącą zakresu kompetencji Komisji do przyjmowania środków wykonawczych do dyrektywy 2003/87 w celu ustanowienia zharmonizowanych zasad przydzielania bezpłatnych uprawnień dla trzeciego okresu handlu, rozpoczynającego się w 2013 r. Dokładniej rzecz ujmując, w odwołaniach tych sformułowane zostaje zasadnicze pytanie o to, czy w świetle celów systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych dyrektywa 2003/87, zmieniona dyrektywą 2009/29 [5], pozwala Komisji na wprowadzenie w omawianych środkach klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności.

I – **Ramy prawne**

A – *Dyrektywa 2003/87*

4. W ramach działań przedsięwziętych dla wypełnienia zobowiązań wynikających z protokołu z Kioto [6] dyrektywa 2003/87 wprowadziła system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych w Unii Europejskiej w celu wspierania zmniejszania emisji tych gazów. System ten zmierza do osiągnięcia tych celów w efektywny pod względem kosztów oraz skuteczny gospodarczo sposób [7]. W tym celu omawiana dyrektywa przewiduje zmniejszenie w sposób liniowy całkowitej liczby uprawnień wydawanych corocznie w całej Unii [8].

5. Zgodnie z motywem 5 dyrektywa 2003/87 przyczynia się do spełniania zobowiązań Wspólnoty Europejskiej oraz jej państw członkowskich „bardziej skutecznie, przez skuteczny europejski obrót przydziałami [uprawnieniami do] emisji gazów cieplarnianych, z najmniejszym możliwym zmniejszeniem rozwoju gospodarczego oraz zatrudnienia".

6. Zgodnie z motywem 7 dyrektywy 2003/87 „[p]rzepisy wspólnotowe odnoszące się do rozdzielania przydziałów [uprawnień] przez państwa członkowskie są niezbędne w celu przyczynienia się do zachowania spójności rynku wewnętrznego oraz w celu uniknięcia zakłócania konkurencji".

3 — Wyroki z dnia 26 września 2014 r.: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835; Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830.

4 — Decyzja Komisji z dnia 5 września 2013 r. dotycząca 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. L 240, s. 27).

5 — Zobacz przypis 2 niniejszej opinii.

6 — Decyzja Rady 2002/358/WE z dnia 25 kwietnia 2002 r. dotycząca zatwierdzenia przez Wspólnotę Europejską Protokołu z Kioto do Ramowej konwencji Narodów Zjednoczonych w sprawie zmian klimatu i wspólnej realizacji wynikających z niego zobowiązań (Dz.U. L 130, s. 1).

7 — Artykuł 1 dyrektywy 2003/87.

8 — Artykuł 9 akapit pierwszy dyrektywy 2003/87.

7. Artykuły 10, 10a i 10c dyrektywy 2003/87, wprowadzone do tego aktu dyrektywą 2009/29, określają zasady dystrybucji całkowitej ilości uprawnień do emisji przydzielanych corocznie w całej Unii w trzecim okresie handlu. Część tych uprawnień jest sprzedawana na aukcji przez państwa członkowskie od 2013 r.[9], zaś inna część, malejąca[10], przydzielana jest bezpłatnie na podstawie reguł zawartych w art. 10a i 10c dyrektywy 2003/87.

8. Jeśli chodzi o przejściowy reżim bezpłatnego przydzielania uprawnień, który ma przestać obowiązywać w 2027 r.[11], zgodnie z motywem 23 dyrektywy 2009/29 „[p]rzejściowy przydział bezpłatnych uprawnień dla instalacji powinien zostać ustanowiony na podstawie zharmonizowanych w całej Wspólnocie zasad (»wskaźników ex ante«), aby zminimalizować zakłócenia konkurencji we Wspólnocie".

9. Artykuł 10a dyrektywy 2003/87, wprowadzony dyrektywą 2009/29, przewiduje „[p]rzejściowe zasady dotyczące zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień w całej Wspólnocie". Zgodnie z art. 10a ust. 1 akapity od pierwszego do piątego i art. 10a ust. 2:

„1. Do dnia 31 grudnia 2010 r. Komisja przyjmuje w pełni zharmonizowane w całej Wspólnocie przepisy wykonawcze dotyczące przydziału [bezpłatnych uprawnień do emisji].

Środki te, mające na celu zmianę elementów innych niż istotne niniejszej dyrektywy poprzez jej uzupełnienie, przyjmuje się zgodnie z procedurą regulacyjną połączoną z kontrolą, o której mowa w art. 23 ust. 3.

Przepisy, o których mowa w akapicie pierwszym, określają w stopniu, w jakim jest to możliwe, wspólnotowe wskaźniki ex ante tak, aby zapewnić przydział uprawnień w sposób, który dostarcza zachęt do redukcji emisji gazów cieplarnianych oraz do stosowania energooszczędnych technologii, uwzględniając najbardziej wydajne technologie, substytuty, alternatywne procesy produkcyjne, kogenerację o wysokiej sprawności, skuteczne odzyskiwanie energii gazów odlotowych, wykorzystanie biomasy oraz wychwytywanie i składowanie CO_2, jeśli takie instalacje są dostępne, oraz w sposób, który nie dostarcza zachęt do zwiększenia emisji […].

Dla każdego sektora i podsektora wskaźnik co do zasady obliczany jest dla produktów raczej niż dla czynników produkcji, aby w jak największym stopniu zmniejszyć emisje i zwiększyć oszczędności wynikające z poprawy efektywności energetycznej w każdym z procesów produkcyjnych danego sektora i podsektora.

Podczas określania zasad dotyczących ustanawiania wskaźników ex ante w poszczególnych sektorach i podsektorach, Komisja konsultuje się z zainteresowanymi stronami, w tym z danymi sektorami i podsektorami.

[…]

2. Punktem wyjścia podczas określania zasad dotyczących ustanawiania wskaźników ex ante w poszczególnych sektorach lub podsektorach są średnie parametry 10% najbardziej wydajnych instalacji w danym sektorze lub podsektorze we Wspólnocie w latach 2007–2008 […]".

9 — Zobacz art. 10 dyrektywy 2003/87 i motyw 15 dyrektywy 2009/29.

10 — Artykuł 10a ust. 11 dyrektywy 2003/87.

11 — Zobacz art. 10a ust. 11 dyrektywy 2003/87 i motyw 21 dyrektywy 2009/29.

10. Zgodnie z art. 11 ust. 1 dyrektywy 2003/87 każde z państw członkowskich publikuje i przedkłada Komisji do dnia 30 września 2011 r. wykaz instalacji znajdujących się na jego terytorium objętych zakresem niniejszej dyrektywy oraz wszelkich bezpłatnych uprawnień przydzielonych każdej z instalacji na jego terytorium [12]. Zgodnie z art. 11 ust. 3 tej samej dyrektywy państwa członkowskie nie mogą wydać bezpłatnych uprawnień instalacjom, jeśli Komisja odmówiła wpisania ich do wykazu, o którym mowa w ust. 1 tego artykułu.

B – *Decyzja 2011/278/UE*

11. W wykonaniu swojego przewidzianego w art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 obowiązku przyjęcia w pełni zharmonizowanych w całej Unii przepisów wykonawczych dotyczących przydziału bezpłatnych uprawnień Komisja przyjęła w dniu 27 kwietnia 2011 r. decyzję 2011/278 [13]. W decyzji tej ustanowiła ona przejściowe zasady dotyczące przydziału tych uprawnień w Unii.

12. W tym celu Komisja opracowała, w zakresie, w jakim jest to możliwe, wskaźnik emisyjności dla każdego produktu [14]. W przypadku gdy określenie wskaźnika emisyjności dla produktów nie było możliwe, ale występuje emisja gazów cieplarnianych kwalifikująca się do przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji, Komisja ustanowiła hierarchię trzech opcji rezerwowych [15]. Po pierwsze, wskaźnik emisyjności oparty na cieple ma zastosowanie do procesów zużywających ciepło, w których używany jest nośnik mierzalnego ciepła. Po drugie, wskaźnik emisyjności oparty na paliwie ma zastosowanie przy użyciu niemierzalnego ciepła. Po trzecie, w przypadku emisji procesowych uprawnienia do emisji zostały przydzielone na podstawie emisji historycznych.

C – *Prawo niemieckie*

13. W Niemczech decyzja 2011/278 została wdrożona w szczególności poprzez Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz (ustawę o handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, zwaną dalej „TEHG") z dnia 21 lipca 2011 r. Paragraf 9 ust. 5 TEHG zawiera klauzulę dotyczącą przypadków przedstawiających nadmierne trudności, która przewiduje, co następuje:

„Jeśli przydział uprawnień […] skutkuje nadmiernymi trudnościami dla operatora instalacji oraz dla powiązanego przedsiębiorstwa, które – na mocy prawa handlowego i prawa spółek – odpowiada osobiście za ryzyko gospodarcze wyżej wymienionego operatora instalacji, właściwy organ przydziela, na wniosek operatora instalacji, dodatkowe uprawnienia w liczbie koniecznej do zapewnienia sprawiedliwej rekompensaty, pod warunkiem że Komisja Europejska nie odmówi takiego przydziału na podstawie art. 11 ust. 3 dyrektywy 2003/87".

II – **Okoliczności powstania sporu**

14. Wnoszące odwołanie to cztery przedsiębiorstwa będące operatorami instalacji objętych od dnia 1 stycznia 2005 r. systemem handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych. Wszystkie wnoszące odwołanie zwróciły się do właściwych niemieckich organów o przydzielenie im bezpłatnych uprawnień dla ich instalacji, w szczególności na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, przewidzianej w § 9 ust. 5 TEHG.

12 — Zobacz także art. 15 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 (Dz.U. L 130, s. 1, zwanej dalej „decyzją 2011/278").

13 — Przywołaną w przypisie 12 do niniejszej opinii.

14 — Zobacz motyw 4 decyzji 2011/278 i załącznik I do niej.

15 — Zobacz motyw 12 decyzji 2011/278.

15. W dniu 7 maja 2012 r. Republika Federalna Niemiec przedłożyła Komisji wykaz znajdujących się na jej terytorium instalacji, które są objęte zakresem dyrektywy 2003/87, jak również bezpłatnych uprawnień przydzielonych każdej z instalacji znajdujących się na jej terytorium. Co się tyczy instalacji wnoszących odwołanie, owo państwo członkowskie obliczyło wstępną liczbę bezpłatnych uprawnień do emisji między innymi na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, przewidzianej w § 9 ust. 5 TEHG. Jeśli chodzi o stosowanie tej klauzuli, właściwy niemiecki organ stwierdził, że przydzielenie bezpłatnych uprawnień do emisji wyłącznie na podstawie zharmonizowanych w całej Unii zasad przydziału groziłoby wnoszącym odwołanie gospodarczym zablokowaniem.

16. W dniu 5 września 2013 r. Komisja przyjęła sporną decyzję, w której odrzuciła wpis instalacji wnoszących odwołanie do wykazów instalacji objętych dyrektywą 2003/87 oraz wstępne całkowite roczne ilości bezpłatnych uprawnień do emisji, które miały zostać przydzielone tym instalacjom.

17. W motywie 11 spornej decyzji Komisja uzasadniła to odrzucenie w następujący sposób:

„Komisja zauważa, że Niemcy zaproponowały, aby dla 7 instalacji zwiększono liczbę przydzielonych bezpłatnie uprawnień do emisji, ponieważ pozwoliłoby to na uniknięcie zbędnych utrudnień. Zgodnie z art. 10a dyrektywy 2003/87/WE i decyzją 2011/278/UE wstępną liczbę bezpłatnych uprawnień do emisji, przedkładaną w ramach krajowych środków wykonawczych, oblicza się na podstawie zasad zharmonizowanych na płaszczyźnie Unii. Decyzja 2011/278/UE nie przewiduje dostosowania, którego pragną dokonać Niemcy na podstawie § 9 ust. 5 [TEHG]. Do 2012 r. przydział bezpłatnych uprawnień do emisji był zorganizowany na poziomie krajowym, ale od 2013 r. prawodawca celowo ustanowił w pełni zharmonizowane zasady przydzielania instalacjom bezpłatnych uprawnień, tak aby wszystkie instalacje traktowane były w ten sam sposób. Każda jednostronna zmiana wstępnych ilości bezpłatnych uprawnień obliczonych przez państwa członkowskie na podstawie decyzji 2011/278/UE stanowiłaby naruszenie tego zharmonizowanego podejścia. Niemcy nie udowodniły, że przydziały dla przedmiotowych instalacji obliczone na podstawie decyzji 2011/278/UE były w wyraźny sposób nieodpowiednie, biorąc pod uwagę cel pełnej harmonizacji przydziałów. Przydzielenie większej liczby bezpłatnych uprawnień niektórym instalacjom zakłóciłoby konkurencję lub groziłoby jej zakłóceniem i miałoby skutki transgraniczne, biorąc pod uwagę ogólnounijny handel we wszystkich sektorach objętych dyrektywą 2003/87/WE. W świetle zasady równego traktowania instalacji w ramach [systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych] Unii Europejskiej i jej państw członkowskich Komisja uważa, że nie można zgodzić się na przydział wstępnej liczby bezpłatnych uprawnień niektórym instalacjom, które widnieją w niemieckich [krajowych środkach wykonawczych] i które zostały wymienione w lit. A załącznika I do zaskarżonej decyzji”.

III – **Postępowanie przed Sądem i zaskarżone wyroki**

18. Wnoszące odwołanie wniosły skargi do Sądu, żądając stwierdzenia nieważności spornej decyzji w zakresie dotyczącym odrzucenia wpisu ich instalacji do wykazu instalacji objętych dyrektywą 2003/87.

19. W dniu 26 września 2014 r. Sąd wydał zaskarżone wyroki, w których oddalił w całości skargi wniesione przez Arctic Paper, Raffinerie Heide i Romontę. Sąd uwzględnił natomiast częściowo skargę spółki DK Recycling [16], oddalił jednak podniesione przez nią zarzuty dotyczące odrzucenia przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji opartego na klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności [17].

16 — W wyroku DK Recycling i Roheisen/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, Sąd uwzględnił częściowo skargę spółki DK Recycling w odniesieniu do odrzucenia przez Komisję w spornej decyzji przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji dla jej instalacji na podstawie podinstalacji wytwarzającej emisje procesowe dla produkcji cynku w wielkich piecach i powiązanych procesów. Ta część wyroku nie jest przedmiotem odwołania wniesionego przez DK Recycling w sprawie C-540/14.

17 — Chodzi o zarzuty pierwszy i drugi. Zobacz w szczególności pkt 39–101 wyroku DK Recycling i Roheisen/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833.

IV – **Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron**

20. Wnoszące odwołanie złożyły niniejsze odwołania pismami, które wpłynęły do sekretariatu Trybunału w dniach 27 listopada, 2, 8 i 9 grudnia 2014 r.

21. Odrębnymi pismami złożonymi w sekretariacie Trybunału w dniach, odpowiednio, 27 listopada, 2 i 8 grudnia 2014 r. DK Recycling, Arctic Paper i Romonta złożyły do Trybunału wnioski o zastosowanie do ich spraw trybu przyspieszonego.

22. Postanowieniami z dnia 2 lutego 2015 r.[18] prezes Trybunału oddalił wnioski o zastosowanie trybu przyspieszonego.

23. Każda z wnoszących odwołanie zwraca się do Trybunału o uchylenie dotyczącego jej zaskarżonego wyroku[19], wydanie orzeczenia w jej sprawie co do istoty oraz stwierdzenie nieważności spornej decyzji w dotyczącym jej zakresie. Posiłkowo każda ze spółek DK Recycling, Arctic Paper i Romonta wnosi również o uchylenie dotyczącego jej zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania. Wszystkie wnoszące odwołanie wnoszą wreszcie o obciążenie Komisji kosztami postępowania.

24. We wszystkich czterech sprawach Komisja wnosi do Trybunału o oddalenie odwołania i obciążenie wnoszących odwołanie kosztami.

V – **Analiza**

A – *Uwagi wstępne*

25. Wnoszące odwołanie podnoszą na poparcie swoich odwołań szereg zarzutów, które się w dużej mierze pokrywają. Wszystkie wnoszące odwołanie podnoszą w szczególności zarzuty dotyczące naruszenia praw podstawowych przez Sąd w jego analizie systemu przydziału bezpłatnych uprawnień opisanego w decyzji 2011/278, a także błędów w analizie proporcjonalności decyzji 2011/278.

26. Komisja podnosi natomiast, że odwołania należy oddalić ze względu, który uważa ona za „bardziej podstawowy" oraz który jej zdaniem pozbawia skuteczności argumentacje przedstawione przez wnoszące odwołanie w ich odwołaniach. Komisja utrzymuje zasadniczo, że w przeciwieństwie do tego, co stwierdził Sąd w zaskarżonych wyrokach, dyrektywa 2003/87, a w szczególności jej art. 10a, nie pozwala jej na przewidzenie w środkach wykonawczych przyjętych na podstawie tego przepisu – a więc w jej decyzji 2011/278 – przydziału bezpłatnych uprawnień na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności.

27. Komisja podważa analizę Sądu w tym względzie, jednak wnosi do Trybunału o utrzymanie sentencji zaskarżonych wyroków. Wnosi ona zatem zasadniczo do Trybunału o zmianę uzasadnienia. Jako że ten wniosek Komisji ma charakter wstępny w stosunku do rozpatrywania zarzutów podniesionych w odwołaniach, należy go przeanalizować w pierwszej kolejności.

18 — Postanowienia prezesa Trybunału: DK Recycling und Roheisen/Komisja, C-540/14 P, EU:C:2015:58; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, C-551/14 P, EU:C:2015:107; Romonta/Komisja, C-565/14 P, EU:C:2015:56.

19 — Spółka DK Recycling wnosi do Trybunału o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie, w jakim jej skarga została oddalona.

B – *W przedmiocie istnienia uprawnień dyskrecjonalnych Komisji do wprowadzenia klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278*

1. Zaskarżone wyroki

28. We wszystkich zaskarżonych wyrokach w ramach analizy zarzutów i argumentacji wnoszących odwołanie dotyczących naruszenia zasady proporcjonalności i praw podstawowych w decyzji 2011/78 Sąd stwierdził na wstępie, co następuje [20]:

„Należy zauważyć, że nie można wykluczyć z góry naruszenia praw podstawowych oraz zasady proporcjonalności w związku z brakiem klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w zasadach przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji, ustanowionych decyzją 2011/278, gdyż art. 10a dyrektywy 2003/87, będący podstawą prawną tej decyzji, nie wyklucza przydziału bezpłatnych uprawnień przez Komisję na podstawie takiej klauzuli. Po pierwsze bowiem, zgodnie z art. 10a ust. 1 akapity pierwszy i drugi dyrektywy 2003/87 Komisja zobowiązana była do przyjęcia w pełni zharmonizowanych w całej Unii przepisów wykonawczych dotyczących zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień i zmierzających do zmiany elementów innych niż istotne dyrektywy 2003/87 poprzez jej uzupełnienie. Ustanowienie przez Komisję klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, która miałaby zastosowanie do wszystkich państw członkowskich, spełniałoby wymóg pełnej harmonizacji tych przepisów wykonawczych w całej Unii. Poza tym w zakresie, w jakim klauzula ta dotyczyłaby jedynie wyjątkowych przypadków i w konsekwencji nie podważałaby systemu ustanowionego przez dyrektywę 2003/87, nie prowadziłaby ona do zmiany istotnych elementów tej dyrektywy. Po drugie, zgodnie z art. 10a ust. 1 akapit trzeci dyrektywy 2003/87 Komisja była zobowiązana do określenia w miarę możliwości wskaźników ex ante. W przypadkach gdy określenie wskaźnika emisyjności dla produktów nie było możliwe, ale występowała emisja gazów cieplarnianych kwalifikująca się do przydziału bezpłatnych uprawnień do emisji, Komisja dysponowała zakresem swobodnego uznania w kwestii ustanowienia zasad, z którego skorzystała, tworząc hierarchię trzech metod rezerwowych. W ramach wspomnianego swobodnego uznania Komisja mogła zatem co do zasady przewidzieć również przydział bezpłatnych uprawnień na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności”.

2. Argumentacja stron

29. Komisja podważa tę analizę Sądu i utrzymuje, że dyrektywa 2003/87 nie przyznaje jej uprawnień dyskrecjonalnych dla wprowadzenia klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278.

30. Po pierwsze, w przeciwieństwie do tego, co uważa Sąd, art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 za pomocą zwrotów „w stopniu, w jakim jest to możliwe” lub „co do zasady” umożliwił Komisji swobodne uznanie jedynie w odniesieniu do regulacyjnego podejścia, jakie należy przyjąć dla różnych sektorów lub podsektorów, pozwalając jej w razie potrzeby na wprowadzenie wskaźników nie dla produktów, ale według innych kryteriów, jak Komisja uczyniła to w decyzji 2011/278, która wprowadziła wskaźniki oparte na cieple i na paliwie, jak też kryterium dla emisji procesowych.

31. Po drugie, wymóg wskazany w motywie 23 dyrektywy 2009/29, zgodnie z którym zasady przydzielania bezpłatnych uprawnień należy przyjąć na podstawie szczególnego podejścia sektorowego w sposób „w pełni zharmonizowany w całej Wspólnocie”, aby zminimalizować zakłócenia konkurencji oraz uniknąć zachęcania do zwiększania emisji, stanowi kluczowy aspekt art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87. Zasada umożliwiająca przyznanie jednej instalacji większej liczby uprawnień niż innej

20 — Zobacz wyroki: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, pkt 50; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828, pkt 49; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835, pkt 53; Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830, pkt 51.

instalacji porównywalnej pod każdym względem poza okolicznością, że stosowanie tych reguł prowadziłoby w przypadku pierwszej instalacji do „nadmiernych trudności finansowych”, nie byłaby zgodna z tym wymogiem i zmieniałaby istotne aspekty podstawowego aktu, mianowicie dyrektywy 2003/87.

32. W tych okolicznościach, zdaniem Komisji, ze względu na to, że wnoszące odwołanie nie podniosły niezgodności z prawem dyrektywy 2003/87, ich argumentacje są bezskuteczne, a to stwierdzenie wystarczy samo w sobie do oddalenia wszystkich odwołań.

33. W swoich replikach DK Recycling, Arctic Paper i Romonta utrzymują, że Sąd nie popełnił błędu, orzekając, iż dyrektywa 2003/87 nie stoi na przeszkodzie temu, aby Komisja wprowadziła do decyzji 2011/278 klauzulę dotyczącą przypadków przedstawiających nadmierne trudności. Dokładniej rzecz ujmując, Romonta utrzymuje, że ani podejście sektorowe przyjęte w tej dyrektywie, ani wymóg zharmonizowanego w całej Unii przydziału uprawnień nie uzasadnia wykładni, zgodnie z którą Komisja nie mogłaby wprowadzić takiej klauzuli do decyzji 2011/278. Wreszcie, na wypadek gdyby Trybunał uznał analizę Sądu w tym względzie za błędną, DK Recycling i Arctic Paper podnoszą posiłkowo niezgodność dyrektywy 2003/87 z Kartą praw podstawowych Unii Europejskiej (zwaną dalej „kartą”) oraz z zasadą proporcjonalności.

3. Ocena prawna

a) W przedmiocie dopuszczalności wniosku Komisji o zmianę uzasadnienia

34. Należy przede wszystkim przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem żądanie zmiany uzasadnienia jest dopuszczalne przy założeniu istnienia interesu prawnego w tym sensie, iż w razie jego uwzględnienia przyniesie ono korzyść stronie, która z nim wystąpiła. Może to mieć miejsce, w przypadku gdy żądanie zmiany uzasadnienia stanowi odpowiedź na zarzut podniesiony przez stronę wnoszącą odwołanie [21].

35. W niniejszej sprawie wniosek o zmianę uzasadnienia zmierza do uzyskania stwierdzenia przez Trybunał, że Sąd naruszył prawo, orzekając, iż zgodnie z art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 Komisja jest upoważniona do wprowadzenia w decyzji 2011/278 zasady przydziału bezpłatnych uprawnień w przypadkach przedstawiających nadmierne trudności. W przypadku uwzględnienia tego wniosku przez Trybunał wszystkie zarzuty wnoszących odwołanie skierowane przeciwko temu, że Sąd nie podważył braku takiej zasady w decyzji 2011/278, stałyby się bezskuteczne. Skoro bowiem art. 10a dyrektywy 2003/87 nie upoważnia Komisji do przewidzenia takiej zasady w omawianej decyzji, wnoszące odwołanie nie mogą zarzucać Komisji, że ta nie wprowadziła owej zasady, ani w konsekwencji Sądowi, że nie uwzględnił ich zarzutów dotyczących naruszenia prawa poprzez brak takiej klauzuli w decyzji 2011/278.

36. W tych okolicznościach wniosek Komisji o zmianę uzasadnienia, ze względu na to, że ma on wpływ na wiele zarzutów podniesionych w odwołaniach, należy moim zdaniem uznać za dopuszczalny.

21 — Wyroki: Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 42; Iride/Komisja, C-329/09 P, EU:C:2011:859, pkt 48–51.

b) Co do istoty

(i) Orzecznictwo w przedmiocie ustalania charakteru istotnego lub innego niż istotny elementów aktu podstawowego

37. Dla dokonania oceny argumentów podniesionych przez Komisję w jej wniosku o zmianę uzasadnienia należy na wstępie krótko przypomnieć wypracowane w orzecznictwie zasady dotyczące ustalania istotnego charakteru elementów aktu upoważniającego.

38. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przyjmowanie istotnych norm w rozpatrywanej dziedzinie jest zastrzeżone do kompetencji prawodawcy Unii. Normy te powinny być przyjmowane w drodze uregulowania podstawowego i nie podlegają delegacji [22].

39. W wyroku Parlament/Rada (C-355/10, EU:C:2012:516), który dotyczył przepisu zawierającego upoważnienie zredagowane w sposób bardzo podobny do art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 [23], również przyjętego przed wejściem w życie traktatu z Lizbony, Trybunał wyjaśnił, że nie podlegają delegacji przepisy, których przyjęcie wymaga dokonania wyboru politycznego wchodzącego w zakres własnych kompetencji prawodawcy Unii. Wynika stąd, że przepisy wykonawcze nie mogą ani zmieniać istotnych elementów uregulowania podstawowego, ani uzupełniać go poprzez nowe istotne elementy [24].

40. W tym samym wyroku Trybunał wskazał następnie, że kwestia tego, które elementy danej dziedziny należy zakwalifikować jako istotne, musi opierać się na obiektywnych czynnikach, które mogą zostać poddane kontroli sądowej, oraz że w tym zakresie należy rozważyć cechy charakterystyczne i szczególne danej dziedziny [25].

41. W opinii dotyczącej wspomnianej sprawy Parlament/Rada (EU:C:2012:207) wskazałem, że z analizy właściwego orzecznictwa Trybunału [26] wynika, iż określenie charakteru istotnego lub innego niż istotny elementów aktu podstawowego wprowadzonych lub zmienionych aktem wykonawczym musi wynikać z oceny przeprowadzonej w świetle szeregu czynników. Czynniki te obejmują cechy danej polityki, mniej lub bardziej szeroką swobodę działania przyznaną Komisji w wykonywaniu tej polityki, brzmienia przepisu delegującego, treści i celów aktu podstawowego oraz jego całego systemu [27].

42. Ponadto należy przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem granice uprawnień wykonawczych Komisji wyznaczone są w szczególności przez zasadnicze, ogólne cele danej regulacji [28].

(ii) W przedmiocie wymogu zachowania warunków konkurencji w ramach systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, a w szczególności przejściowych zasad przydzielania bezpłatnych uprawnień

43. Komisja podnosi, że wymóg zredukowania do minimum zakłóceń konkurencji stanowi istotny element przepisu upoważniającego ją do przyjęcia przejściowych zasad przydzielania bezpłatnych uprawnień, mianowicie art. 10a dyrektywy 2003/87.

22 — Wyrok Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:516, pkt 64 i przytoczone tam orzecznictwo.

23 — Mianowicie art. 12 ust. 5 rozporządzenia (WE) nr 562/2006 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 marca 2006 r. ustanawiającego wspólnotowy kodeks zasad regulujących przepływ osób przez granice (kodeks graniczny Schengen) (Dz.U. L 105, s. 1), zmienionego rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 296/2008 z dnia 11 marca 2008 r. (Dz.U. L 97, s. 60).

24 — Wyrok Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:516, pkt 65, 66; zob. także nowszy wyrok Parlament/Rada, C-363/14, EU:C:2015:579, pkt 46.

25 — Wyroki: Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:516, pkt 67, 68; a także Parlament/Rada, C-363/14, EU:C:2015:579, pkt 47.

26 — Zobacz analiza orzecznictwa, jaką przeprowadziłem w pkt 26–28 opinii w sprawie Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:207.

27 — Zobacz opinia w sprawie Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:207, pkt 29.

28 — Zobacz wyrok Parlament/Komisja, C-65/13, EU:C:2014:2289, pkt 44 i przytoczone tam orzecznictwo.

44. W tym względzie należy wskazać, że Trybunał uznał, iż jakkolwiek głównym zadeklarowanym celem dyrektywy 2003/87 jest zmniejszenie w znaczącym stopniu emisji gazów cieplarnianych i wypełnienie tym samym zobowiązań Unii oraz państw członkowskich w świetle protokołu z Kioto, to jednak cel ten należy osiągnąć w poszanowaniu szeregu podcelów, korzystając z pewnych instrumentów, z których głównym służącym do tego instrumentem jest unijny system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych [29]. Innymi podcelami, którym powinien odpowiadać ten system, są w szczególności – jak wynika z motywów 5 i 7 wspomnianej dyrektywy – utrzymanie rozwoju gospodarczego i zatrudnienia, a także zachowanie spójności rynku wewnętrznego i warunków konkurencji [30].

45. Z orzecznictwa tego wynika zatem, że zachowanie warunków konkurencji na rynku wewnętrznym stanowi podcel dyrektywy 2003/87, z którym system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych musi być zgodny. Główny cel tego systemu o charakterze środowiskowym należy osiągać w poszanowaniu między innymi tego szczególnego podcelu.

46. Istotne znaczenie wymogu zachowania warunków konkurencji na rynku wewnętrznym w ramach systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, ustanowionego w dyrektywie 2003/87 i zmienionego dyrektywą 2009/29, wynika przy tym z okoliczności, że podcel ten został wymieniony wielokrotnie w motywach tych dyrektyw.

47. Z jednej strony bowiem motyw 7 dyrektywy 2003/87 wymienia wyraźnie wymóg unikania zakłóceń konkurencji przy przyjmowaniu przepisów unijnych dotyczących przydziału uprawnień. Z drugiej strony konieczność poszanowania tego podcelu wymieniana jest w całym tekście dyrektywy 2009/29 albo jako wymóg ogólny [31], albo jako przyczyna przyjęcia określonych zasad szczególnych [32].

48. Jeśli chodzi w szczególności o przejściowe zasady dotyczące przydziału bezpłatnych uprawnień, rozpatrywane w niniejszych sprawach, w motywie 23 dyrektywy 2009/29 jest wyraźnie mowa o tym, że dla wypełnienia wymogu minimalizacji zakłóceń konkurencji przydział omawianych uprawnień powinien zostać zrealizowany według zasad zharmonizowanych w całej Unii za pomocą ustalenia „wskaźników ex ante”.

49. Konieczność poszanowania tego wymogu odzwierciedlona została w podejściu zastosowanym przez ustawodawcę do art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87. Przepis ten upoważnia Komisję do przyjęcia w pełni zharmonizowanych na poziomie Unii przepisów wykonawczych dotyczących zharmonizowanego przydziału bezpłatnych uprawnień i przewiduje kryteria, jakie Komisja powinna spełnić przy przyjmowaniu tych środków wykonawczych.

29 — Zobacz podobnie wyroki: Komisja/Polska, C-504/09 P, EU:C:2012:178, pkt 77; Komisja/Estonia, C-505/09 P, EU:C:2012:179, pkt 79; a także 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.

30 — Wyroki: Komisja/Polska, C-504/09 P, EU:C:2012:178, pkt 77; Komisja/Estonia, C-505/09 P, EU:C:2012:179, pkt 79; a także 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.

31 — Motyw 8 dyrektywy 2009/29 wymienia cel „uniknięcia zakłóceń na rynku wewnętrznym” jako jeden z wymogów nowego systemu handlu wprowadzonego tą dyrektywą. W tym względzie zobacz także wyrok Komisja/Polska, C-504/09 P, EU:C:2012:178, pkt 82.

32 — Podobnie motyw 15 dyrektywy 2009/29 wymienia konieczność zapewnienia „taki[ch] sam[ych] warunk[ów] konkurencji” nowym instalacjom jako podstawowy wymóg wprowadzonego tą dyrektywą systemu sprzedaży na aukcji. Ten sam wymóg wymieniony został w motywie 16 tej dyrektywy w odniesieniu do konieczności harmonizacji zasad dotyczących nowych instalacji. Motyw 17 dyrektywy 2009/29 wymienia cel eliminacji wewnątrzwspólnotowych zakłóceń konkurencji jako jedną z przyczyn nieprzyznawania odmiennego traktowania sektorom gospodarki w poszczególnych państwach członkowskich. Motyw 19 wymienia także ten cel w związku z dyscypliną stosowaną do producentów energii elektrycznej. Motyw 28 wymienia jeszcze ten cel w związku z wymogiem harmonizacji wykorzystania jednostek z tytułu redukcji emisji poza Unią. W tym kontekście można również wskazać, że Trybunał uznał, iż to cel uchronienia systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych od zakłóceń konkurencji skłonił prawodawcę do ustanowienia kary pieniężnej w określonej wysokości za przekroczenie emisji zgodnie z art. 16 ust. 3 i 4 dyrektywy 2003/87. Zobacz wyrok Billerud Karlsborg i Billerud Skärblacka, C-203/12, EU:C:2013:664, pkt 27.

50. Dokładniej rzecz ujmując, art. 10a ust. 1 akapit trzeci przewiduje, że te środki wykonawcze określają, w stopniu, w jakim jest to możliwe, unijne wskaźniki ex ante. Te wskaźniki ex ante reprezentują pewną ilość emisji CO_2, jaką Komisja uważa za niezbędną dla wyprodukowania określonej ilości danego produktu [33]. Wskaźnik używany jest do obliczenia liczby bezpłatnych uprawnień przydzielonych każdej instalacji w sektorze lub podsektorze poprzez pomnożenie go przez historyczny poziom działalności tej instalacji związanej z danym produktem [34], z zastrzeżeniem stosowania jednolitego międzysektorowego współczynnika korygującego przewidzianego w art. 10a ust. 5 dyrektywy 2003/87 [35]. Wskaźniki te stanowią więc obiektywne kryteria, które są stosowane do określenia liczby bezpłatnych uprawnień przydzielanych każdej instalacji.

51. Artykuł 10a ust. 1 akapit czwarty dyrektywy 2003/87 zawiera dodatkowe wskazówki dla Komisji co do określania wskaźników ex ante. Przepis ten przewiduje, że dla każdego sektora i podsektora wskaźnik co do zasady obliczany jest raczej dla produktów niż dla czynników produkcji, aby w jak największym stopniu zmniejszyć emisje i zwiększyć oszczędności wynikające z poprawy efektywności energetycznej w każdym z procesów produkcyjnych danego sektora i podsektora. Przepis ten przewiduje zatem z jednej strony, że wskaźniki ex ante powinny zostać ustanowione *dla każdego sektora i podsektora*, a w konsekwencji według podejścia, które można określić, podobnie jak robi to Komisja, jako „sektorowe", a z drugiej strony, że wskaźniki te powinny zostać co do zasady ustanowione dla każdego produktu, a nie dla czynników produkcji.

52. Wymóg przyjęcia podejścia sektorowego dla ustanowienia wskaźników ex ante [36] został zresztą potwierdzony w art. 10a ust. 1 akapit piąty wspomnianej dyrektywy, który nakłada na Komisję obowiązek konsultacji z zainteresowanymi stronami, w tym z danymi sektorami i podsektorami, podczas określania zasad dotyczących ustanawiania wskaźników ex ante *w poszczególnych sektorach i podsektorach*. Podobnie art. 10a ust. 2 dyrektywy 2003/87 odnosi się wyraźnie do „wskaźników ex ante w poszczególnych sektorach lub podsektorach".

(iii) W przedmiocie ustanowienia wskaźników ex ante według podejścia sektorowego jako wyrazu podcelu zachowania warunków konkurencji

53. Zharmonizowane podejście wybrane przez prawodawcę w art. 10a dyrektywy 2003/87, zgodnie z którym liczba przydzielonych bezpłatnych uprawnień obliczana jest z wykorzystaniem wskaźników ex ante ustanowionych na podstawie sektorowej, jest wyrazem wymogu, wspomnianego wyraźnie w motywie 23 dyrektywy 2009/29, minimalizowania zakłóceń konkurencji wynikających z przydzielania bezpłatnych uprawnień [37].

33 — Opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawach Borealis Polyolefine, OMV Refining & Marketing, DOW Benelux i in. i Esso Italiana i in., C-191/14, C-192/14, C-295/14 i C-389/14, EU:C:2015:754, pkt 40.

34 — Zobacz w szczególności art. 10 decyzji 278/2011. Jak wynika z pkt 12 niniejszej opinii, w przypadku gdy określenie wskaźnika emisyjności dla produktów nie było możliwe, Komisja ustanowiła wskaźniki emisyjności oparte na cieple i na paliwie, które zostają pomnożone przez historyczną działalność, dotyczące odpowiednio mierzalnego ciepła i zużytego paliwa. Jeśli chodzi o emisje procesowe, zobacz art. 10 ust. 2 lit. b) ppkt (iii) decyzji 2011/278.

35 — Zobacz art. 10 ust. 9 i art. 15 ust. 3 decyzji 2011/278.

36 — Zobacz także w tym względzie wyrok Polska/Komisja, T-370/11, EU:T:2013:113, pkt 85.

37 — Co ciekawe w tym względzie, ze sprawozdania Komisji ds. Ochrony Środowiska Naturalnego, Zdrowia Publicznego i Bezpieczeństwa Żywności (Parlament Europejski) w sprawie wniosku dotyczącego dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady zmieniającej dyrektywę 2003/87 w celu usprawnienia i rozszerzenia wspólnotowego systemu handlu przydziałami emisji gazów cieplarnianych [COM(2008) 16 wersja ostateczna – COD 2008/0013] wynika, że w toku procedury ustawodawczej prowadzącej do przyjęcia dyrektywy 2009/29 zamierzano zredagować zarówno motyw 23 tej dyrektywy, jak i art. 10a, wprowadzany do dyrektywy 2003/87, jako odnoszące się do wskaźników ex ante „na sektor" (zob. na przykład poprawka 14 na s. 18, 19, poprawka 48 na s. 48, 49 i poprawka 33 na s. 113, 114 sprawozdania).

54. Określenie wskaźników ex ante na bazie sektorowej zmierza bowiem do oparcia przydziału bezpłatnych uprawnień na obiektywnych kryteriach stosowanych jednakowo i w sposób równoważny do instalacji eksploatowanych przez operatorów działających w danym sektorze lub podsektorze. W ten sposób dyrektywa 2003/87, poddając wszystkie instalacje danego sektora lub podsektora tym samym kryteriom, gwarantuje, że przydział bezpłatnych uprawnień będzie miał jak najmniejszy wpływ na konkurencję. Co więcej, takie podejście jest spójne z uznaniem systemu handlu uprawnieniami za system gospodarki rynkowej [38].

55. Należy w tym względzie wskazać, że dyrektywa 2003/87 używa kilkakrotnie podejścia sektorowego jako wyrazu wymogu unikania zakłóceń konkurencji w taki sposób, że można niemalże stwierdzić, iż podejście to jest charakterystyczne dla całej konstrukcji systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych [39]. Jedynie dla przykładu zatem w przepisach szczególnych zawartych w art. 10a dyrektywy 2003/87 dla zapobieżenia ucieczce emisji prawodawca zastosował podejście na bazie sektorowej [40]. Motyw 17 dyrektywy 2009/29 wymienia również takie podejście w związku z „cel[em] […] wyeliminowani[a] zakłóceń konkurencji wewnątrzwspólnotowej", przewidując, że nie jest właściwe różne traktowanie *sektorów gospodarki* w poszczególnych państwach członkowskich [41].

56. W ramach podejścia opartego na określaniu obiektywnych kryteriów ex ante stosowanych jednakowo do danego sektora potrzeby i szczególne sytuacje indywidualnych instalacji nie mogą zatem być brane pod uwagę. Gdyby bowiem wpływ na przydział bezpłatnych uprawnień mogła mieć szczególna sytuacja indywidualnej instalacji, stałoby to w oczywistej sprzeczności z wyborem takiego podejścia. W podobnym przypadku wymóg obiektywnego i równoważnego traktowania różnych instalacji wspomniany w pkt 54 niniejszej opinii nie zostałby spełniony, a w konsekwencji cel unikania zakłóceń konkurencji nie mógłby zostać osiągnięty.

(iv) W przedmiocie możliwości wprowadzenia klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności do decyzji 2011/278

57. Całość powyższych rozważań prowadzi mnie do wyciągnięcia szeregu wniosków co do kwestii podniesionej we wniosku Komisji o zmianę uzasadnienia, mianowicie kwestii ewentualnego istnienia uprawnień dyskrecjonalnych Komisji do wprowadzenia klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności do decyzji 2011/278.

– W przedmiocie wymogu zachowania konkurencji jako istotnego elementu dyrektywy 2003/87

58. Po pierwsze, z rozważań poczynionych w pkt 44–47 niniejszej opinii wynika, że wymóg, zgodnie z którym system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych powinien zostać wprowadzony z zachowaniem warunków konkurencji, stanowi wyraźny podcel dyrektywy 2003/87. Konieczność spełnienia przez system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych tego wymogu wynika zatem siłą rzeczy z politycznego wyboru prawodawcy Unii. W tych okolicznościach w świetle orzecznictwa przywołanego w pkt 38–40 niniejszej opinii należy uznać, że wymóg ten stanowi istotny element dyrektywy 2003/87, który nie może zostać zmieniony środkami wykonawczymi przyjętymi przez Komisję.

38 — Zobacz motyw 5 dyrektywy 2003/87.

39 — W tym względzie uważam za nietrafny argument przedstawiony przez Romontę w replice, zgodnie z którym niektóre przepisy decyzji 2011/278 nie są zgodne z ww. podejściem sektorowym. W szczególności Romonta odnosi się do trzech metod rezerwowych zdefiniowanych w art. 6 ust. 1 decyzji 2011/278, w dyspozycji art. 3 lit. c) tej samej decyzji i art. 10 ust. 3 tej samej decyzji. Niemniej jednak żaden z tych przepisów nie może podważyć podejścia sektorowego przyjętego przez Komisję w decyzji 2011/278 zgodnie z art. 10a dyrektywy 2003/87.

40 — Zobacz art. 10a ust. 6 i 12 dyrektywy 2003/87, a także decyzja Komisji 2010/2/UE z dnia 24 grudnia 2009 r. ustalająca, zgodnie z dyrektywą 2003/87, wykaz sektorów i podsektorów uważanych za narażone na znaczące ryzyko ucieczki emisji (Dz.U. 2010, L 1, s. 10). Zobacz także pkt 82 i 83 wyroku DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833.

41 — Wyróżnienie moje. W odniesieniu do tego motywu zob. wyrok Polska/Komisja, T-370/11, EU:T:2013:113, pkt 42.

59. Ponadto z pkt 48–52 niniejszej opinii wynika, że wymóg unikania zakłóceń konkurencji odnosi się wyraźnie w szczególności do przejściowych zasad dotyczących przydziału bezpłatnych uprawnień przewidzianych w art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 oraz że wymóg ten został odzwierciedlony w wyborze prawodawcy Unii, by upoważnić Komisję do określenia, w środkach wykonawczych ustanawiających te zasady, wskaźników ex ante na podstawie podejścia sektorowego.

60. W tych okolicznościach Komisja nie mogła wprowadzić w środkach wykonawczych przewidzianych w art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 zasad przydziału bezpłatnych uprawnień, które byłyby sprzeczne z omawianym wymogiem, bez przekroczenia granic swoich uprawnień wykonawczych i bez naruszenia przepisu upoważniającego.

61. W tym względzie powinienem również wskazać, że uważam za błędny argument Sądu, iż jeżeli przepis aktu wykonawczego dotyczy wyłącznie wyjątkowych przypadków, to nie może on zmieniać istotnych elementów aktu upoważniającego [42]. Nawet bowiem przepis, który ma zastosowanie wyłącznie w wyjątkowych przypadkach, może szkodzić ogólnej systematyce aktu zawierającego upoważnienie [43] i być niezgodny z istotnymi celami tego aktu wynikającymi z politycznego wyboru prawodawcy [44].

– W przedmiocie niezgodności klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności z podcelem zachowania konkurencji

62. Po drugie, bezsporne jest, że wprowadzenie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności skutkowałoby przydziałem dodatkowych bezpłatnych uprawnień tylko niektórym instalacjom w ramach danego sektora lub podsektora [45]. Przydział bezpłatnych uprawnień na mocy takiej klauzuli nie następowałby na podstawie obiektywnych kryteriów ex ante według podejścia sektorowego mającego zastosowanie do wszystkich instalacji w sektorze, ale następowałby ze względu na indywidualne okoliczności operatora określonej instalacji, mianowicie w szczególności ze względu na jego trudności finansowe. Jak podnosi Komisja, taka klauzula upoważniałaby więc do przydzielenia jednej instalacji większej liczby uprawnień niż innej instalacji, nawet jeśli obie te instalacje produkują ten sam produkt i są porównywalne pod każdym względem. Należy stwierdzić, że taki przydział spowodowałby zakłócenia konkurencji.

63. Zasada tego rodzaju wynikałaby z podejścia indywidualnego sprzecznego ze wspomnianym podejściem sektorowym, które, jak wskazałem w pkt 53–56 niniejszej opinii, stanowi wyraz wymogu zachowania konkurencji. Taka zasada byłaby w konsekwencji niezgodna z podcelem ochrony konkurencji, który stanowi istotny element dyrektywy 2003/87 w ogóle, oraz z zasadami przydziału bezpłatnych uprawnień przewidzianymi w art. 10a tej dyrektywy w szczególności.

64. W tym względzie należy także odrzucić argument przedstawiony przez Romontę w replice, zgodnie z którym taka klauzula nie stanowi dyskryminacji wywołującej zakłócenia konkurencji, ponieważ w całej Europie każda osoba, która wykaże spełnienie warunków określonych przez Komisję, będzie mogła z niej skorzystać. W tym względzie wystarczy wskazać, że zakłócenia konkurencji występują na określonym rynku, a nie na podłożu międzysektorowym. Różne traktowanie przy przydzielaniu bezpłatnych uprawnień porównywalnych instalacji produkujących ten sam produkt i działających na tym samym rynku wywołałoby więc siłą rzeczy zakłócenia konkurencji na rynku właściwym.

42 — Zobacz pkt 28 niniejszej opinii.

43 — Zobacz w tym względzie wyrok Parlament/Rada, C-417/93, EU:C:1995:127, pkt 30–33; a także pkt 28 mojej opinii w sprawie Parlament/Rada, C-355/10, EU:C:2012:207.

44 — Zobacz pkt 38–40 niniejszej opinii.

45 — Zobacz w tym względzie pkt 78 wyroku DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833.

65. W świetle tych rozważań jestem zdania, że Sąd naruszył prawo, orzekając, iż wprowadzenie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie jest niezgodne z celami dyrektywy 2003/87 [46]. Podkreślona przez Sąd okoliczność, że klauzula taka może ewentualnie zmierzać do osiągnięcia podcelu dyrektywy 2003/87, mianowicie utrzymania rozwoju gospodarczego i zatrudnienia, nie zmienia faktu, że jako niezgodna z istotnym podcelem dyrektywy 2003/87, taka klauzula nie może zostać wprowadzona do środków wykonujących tę dyrektywę. W tym względzie należy wskazać, że Sąd sam podkreślił w zaskarżonych wyrokach, iż prawodawca stworzył inne zasady szczególne zmierzające do tego, aby wprowadzenie systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych szkodziło w jak najmniejszym stopniu rozwojowi gospodarczemu i zatrudnieniu, w taki sposób, aby zasady te, oparte na wspomnianym podejściu sektorowym, nie wywoływały zakłóceń konkurencji [47].

– W przedmiocie zakresu uznania przysługującego Komisji

66. Po trzecie, z powyższych rozważań siłą rzeczy wynika, że zakres uznania, jaki art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87 przyznaje Komisji, nie może obejmować upoważnienia tej instytucji – poprzez wprowadzenie do decyzji 2011/278 klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności – do przyjęcia zasad naruszających jeden z podcelów dyrektywy i istotny element przepisu upoważniającego.

67. Taka wykładnia art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87, odmienna od wykładni dokonanej przez Sąd w zaskarżonych wyrokach, znajduje zresztą potwierdzenie w brzmieniu akapitów trzeciego i czwartego tego przepisu, które rzeczywiście przyznają pewien zakres uznania Komisji przy ustalaniu zasad przydzielania bezpłatnych uprawnień.

68. Niemniej kiedy art. 10a ust. 1 akapit trzeci tej dyrektywy stanowi, że środki wykonawcze określają „w stopniu, w jakim jest to możliwe" wskaźniki ex ante, należy to rozumieć jako przyznanie Komisji zakresu uznania dla określenia innych kryteriów wyłącznie w przypadkach, w których niemożliwe jest określenie takich wskaźników (na bazie sektorowej). Przepis ten nie może być interpretowany jako przyznający Komisji ogólny i szeroki zakres uznania przy określaniu zasad przydziału bezpłatnych uprawnień. Co więcej, żadnego przyznania takich kompetencji nie można wyprowadzić z użycia wyrażenia „co do zasady", zawartego w art. 10a ust. 1 akapit czwarty wspomnianej dyrektywy.

– W przedmiocie niezgodności klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności z zasadą zanieczyszczający płaci

69. Wreszcie, uzupełniająco, chciałbym podkreślić coś, co wydaje mi się sprzecznością w rozumowaniu Sądu. W zaskarżonych wyrokach Sąd orzekł, moim zdaniem słusznie, że wprowadzenie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie byłoby zgodne z zasadą zanieczyszczający płaci [48].

46 — Zobacz wyroki: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, pkt 77; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828, pkt 76; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835, pkt 80; a także Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830, pkt 79.

47 — Wyroki: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, pkt 81 i nast.; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828, pkt 80 i nast.; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835, pkt 83 i nast.; a także Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830, pkt 82 i nast.

48 — Wyroki: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, pkt 78; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828, pkt 77; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835, pkt 81; Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830, pkt 80.

70. W tym względzie należy przypomnieć, że podstawą prawną dyrektywy 2003/87 jest art. 175 ust. 1 WE (obecnie, po zmianie, art. 192 TFUE). Zgodnie z tym postanowieniem Rada była upoważniona do podjęcia decyzji o działaniach, które mają zostać podjęte przez Wspólnotę dla osiągnięcia celów określonych w art. 174 WE (obecnie, po zmianie, art. 191 TFUE). Zgodnie z art. 174 ust. 2 zdanie drugie WE polityka Unii w dziedzinie środowiska naturalnego opiera się w szczególności na zasadzie zanieczyszczający płaci.

71. Jeśli zatem akt upoważniający, mianowicie dyrektywa 2003/87, jako akt oparty na art. 175 ust. 1 WE, nie mógłby zawierać przepisów niezgodnych z zasadą zanieczyszczający płaci, to a fortiori środki wykonawcze do tej dyrektywy nie mogłyby zawierać takich przepisów. Wynika z tego, że po ustaleniu, iż wprowadzenie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności byłoby niezgodne z zasadą zanieczyszczający płaci, Sąd powinien był orzec, że Komisja nie mogła wprowadzić takiej klauzuli do decyzji 2011/278.

(v) Niedopuszczalność zarzutu niezgodności z prawem dyrektywy 2003/87

72. W swych replikach DK Recycling i Arctic Paper podnoszą posiłkowo niezgodność z prawem dyrektywy 2003/87. Spółki te podnoszą, że owa dyrektywa jest niezgodna z kartą i narusza zasadę proporcjonalności. Należy jednak stwierdzić, że zarzut ten stanowi nowy zarzut, który nie został podniesiony przed Sądem, a który w konsekwencji zmienia przedmiot postępowania przed Sądem. W tych okolicznościach jest on w oczywisty sposób niedopuszczalny [49].

(vi) Wnioski

73. W świetle całości powyższych rozważań proponuję Trybunałowi uwzględnienie wniosku Komisji o zmianę uzasadnienia.

74. W przypadku gdy Trybunał przychyli się do mojej propozycji i uzna, że dyrektywa 2003/87 nie upoważnia Komisji do wprowadzenia klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności do decyzji 2011/278, jak wynika z pkt 35 niniejszej opinii, zarzuty odwoławcze skierowane przeciwko temu, iż Sąd nie podważył braku takiej klauzuli w decyzji 2011/278, należało będzie oddalić jako bezskuteczne. W konsekwencji w poniższych rozważaniach dotyczących tych zarzutów ograniczę się posiłkowo do bardzo zwięzłych uwag, na wypadek gdyby Trybunał miał nie przychylić się do mojej propozycji.

C – *W przedmiocie odwołania DK Recycling (sprawa C-540/14 P) i Arctic Paper (sprawa C-551/14 P)*

75. Spółki DK Recycling i Arctic Paper wniosły dwa niemal identyczne odwołania, w których podnoszą dwa zarzuty.

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, dotyczącego naruszenia praw podstawowych

76. W części pierwszej DK Recycling i Arctic Paper zarzucają Sądowi niestwierdzenie, że w braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności decyzja 2011/278 nie zapewnia wystarczającego poszanowania praw podstawowych, ponieważ nie bierze ona pod uwagę sytuacji, w których operatorzy instalacji doświadczają wyjątkowych trudności. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału [50] Sąd powinien był zbadać poszanowanie praw podstawowych

49 — Zobacz art. 170 § 1 zdanie drugie regulaminu postępowania przed Trybunałem. Zobacz w tym względzie wyrok Alliance One International/Komisja, C-668/11 P, EU:C:2013:614, pkt 68 i przytoczone tam orzecznictwo.

50 — Wyroki: Schmidberger, C-112/00, EU:C:2003:333, pkt 81; Agrarproduktion Staebelow, C-504/04, EU:C:2006:30, pkt 37.

w poszczególnych przypadkach, analizując to, czy obciążenia w ich szczególnych przypadkach nie były niemożliwe do udźwignięcia. Sąd przyłożył większą wagę do ogólnych celów, do których zmierza system handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, niż do indywidualnych praw podstawowych.

77. W części drugiej DK Recycling i Arctic Paper podnoszą, że Sąd nie wziął w wystarczający sposób pod uwagę orzecznictwa Trybunału, zgodnie z którym zasada proporcjonalności nakazuje przyjęcie środków przejściowych celem złagodzenia obciążeń dla uniknięcia sytuacji, w której na niektóre podmioty działające na rynku zostają w procesie harmonizacji nałożone obciążenia zagrażające ich istnieniu [51]. W braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności decyzja 2011/278 nie uwzględnia sytuacji przedsiębiorstw, dla których system handlu uprawnieniami pociąga za sobą nieproporcjonalne obciążenie gospodarcze i nie zawiera żadnych środków mogących zagwarantować wystarczającą indywidualną ochronę przed niemożliwą do zniesienia ingerencją w prawa podstawowe.

78. W trzeciej części DK Recycling i Arctic Paper utrzymują, że klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności jest wyrazem wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich, zgodnie z art. 6 ust. 3 TUE i art. 52 ust. 4 karty. Sąd naruszył zatem prawo, nie uwzględniając argumentów wnoszących odwołanie dotyczących uznanej w prawie niemieckim przez Bundesverfassungsgericht (niemiecki trybunał konstytucyjny) konieczności przewidzenia takiej klauzuli.

79. W trzech częściach tego zarzutu DK Recycling i Arctic Paper podnoszą zasadniczo, że Sąd naruszył ich prawa podstawowe, nie podważając braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278. W świetle rozważań poczynionych w pkt 35, 72 i 74 niniejszej opinii uważam, że zarzut ten należy w całości oddalić jako bezskuteczny. W poniższych rozważaniach pragnę posiłkowo zwięźle przedstawić powody, dla których uważam, że te trzy części są w każdym razie bezzasadne.

80. Jeśli chodzi o część pierwszą, pragnę wskazać, że w rozpatrywanych zaskarżonych wyrokach Sąd orzekł, iż brak klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278 stanowi ingerencję w prawa podstawowe, uzasadnioną jednak zgodnie z art. 52 ust. 1 karty. W swojej analizie Sąd dokonał wyważenia ścierających się interesów, uwzględniając w pełni zarówno cele, do których zmierza to uregulowanie, jak i prawa podstawowe operatorów instalacji. Odniósł się on nawet specjalnie do szczególnej sytuacji wnoszących odwołanie [52]. Ponadto orzecznictwo przywołane przez DK Recycling nie uzasadnia moim zdaniem argumentu, zgodnie z którym Sąd w swojej analizie naruszył treść i poziom ochrony praw podstawowych zagwarantowany w art. 16 i 17 karty [53].

81. Jeśli chodzi o część drugą, mam wątpliwości co do znaczenia dla niniejszej sprawy orzecznictwa wymienionego przez DK Recycling i Arctic Paper. Wyrok T. Port (C-68/95, EU:C:1996:452) dotyczył bowiem przypadku, w którym rozporządzenie wspólnotowe zawierało wyraźnie normę dotyczącą przypadków przedstawiających nadmierne trudności [54]. Nie jest tak oczywiście w niniejszej sprawie, a więc przywołane orzecznictwo nie może podważyć analizy dokonanej przez Sąd.

51 — Wyrok T. Port, C-68/95, EU:C:1996:452, pkt 37, 38, 43.

52 — Zobacz, odnośnie do DK Recycling, pkt 88 wyroku DK Recycling und Roheisen/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833; odnośnie do Arctic Paper – pkt 87 wyroku Arctic Paper und Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828.

53 — W odniesieniu w szczególności do ograniczenia prawa podstawowego wolności prowadzenia działalności gospodarczej (art. 16 karty) zob. wyroki: Sky Österreich, C-283/11, EU:C:2013:28, pkt 46 i nast.; a także Deutsches Weintor, C-544/10, EU:C:2012:526, pkt 56–59; w odniesieniu do ograniczenia prawa własności (art. 17 karty), w szczególności w celu wspierania ochrony środowiska, zob. wyrok ERG i in., C-379/08 i C-380/08, EU:C:2010:127, pkt 80 i nast.

54 — W szczególności art. 30 rozporządzenia Rady (EWG) nr 404/93 z dnia 13 lutego 1993 r. w sprawie wspólnej organizacji rynku bananów (Dz.U. L 47, s. 1).

82. Jeśli chodzi o część trzecią, wydaje mi się, że wystarczy stwierdzić, iż żaden element akt sprawy nie pozwala na ustalenie, by norma dotycząca nadmiernych trudności taka jak przyjęta przez niemieckiego ustawodawcę stanowiła wyraz wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich. DK Recycling i Arctic Paper nie przedstawiają żadnej informacji, która wskazywałaby na „przeważającą tendencję" w porządkach prawnych państw członkowskich na korzyść wykładni przyjętej jakoby przez Bundesverfassungsgericht (niemiecki trybunał konstytucyjny) [55].

2. W przedmiocie zarzutu drugiego, dotyczącego błędów w analizie proporcjonalności decyzji 2011/278

83. W części pierwszej DK Recycling i Arctic Paper podważają wnioski Sądu dotyczące właściwego charakteru decyzji 2011/278, pomimo braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności [56]. Zarzucają one Sądowi niezbadanie, czy decyzja ta była właściwa dla zapewnienia wystarczającej indywidualnej ochrony przed nieproporcjonalnym naruszeniem praw podstawowych. Ponadto Sąd naruszył indywidualny wymiar ochrony rozwoju gospodarczego i zatrudnienia wynikający z motywu 5 dyrektywy 2003/87.

84. W części drugiej DK Recycling i Arctic Paper podważają wnioski Sądu, zgodnie z którymi system przydziału przewidziany w decyzji 2011/278 nie jest nieproporcjonalny w ścisłym znaczeniu, pomimo braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności. W pierwszej kolejności Sąd nie rozważył wyjątkowych trudności, które mogą powstać w konkretnych przypadkach, i nie wziął pod uwagę konieczności wystarczającej ochrony praw indywidualnych przy dokonywaniu wyważenia ścierających się interesów. Doprowadziło go to do błędnej oceny właściwej równowagi pomiędzy tymi interesami. W drugiej kolejności DK Recycling i Arctic Paper podważają stwierdzenia, że: (i) system przydziału w mniejszym stopniu zachęcałby do redukcji emisji za pomocą dostosowania gospodarczego lub technicznego; (ii) klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności jest niezgodna z zasadą zanieczyszczający płaci; (iii) art. 10a ust. 6 dyrektywy 2003/87 należy uważać za przepis skutkujący złagodzeniem ograniczeń nałożonych przez system handlu uprawnieniami [57].

85. Zarzut ten zmierza zasadniczo do podważenia wniosków Sądu, zgodnie z którymi ingerencja w prawa podstawowe wynikająca z braku w decyzji 2011/278 klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie jest nieproporcjonalna w odniesieniu do celów realizowanych przez system handlu uprawnieniami. Skoro zarzut ten dotyczy braku w decyzji 2011/278 klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, z rozważań przedstawionych w pkt 35, 72 i 74 niniejszej opinii wynika, że należy go oddalić jako bezskuteczny. Posiłkowo uważam, że zarzut ten jest bezzasadny [58].

86. Jeśli chodzi o część pierwszą, przeprowadzone przez Sąd badanie zdolności decyzji 2011/278 do osiągnięcia celów systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych jest moim zdaniem prawidłowe. Sąd określił zgodnie z orzecznictwem zarówno cele i podcele tego systemu, jak i zdolność zasad przydziału bezpłatnych uprawnień zawartych w decyzji 2011/278 do osiągnięcia tych celów w braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności [59]. Przeciwnie do

55 — Zobacz w tym względzie wyrok Akzo Nobel Chemicals i Akcros Chemicals/Komisja, C-550/07 P, EU:C:2010:512, pkt 74; opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Akzo Nobel Chemicals i Akcros Chemicals/Komisja, C-550/07 P, EU:C:2010:229, pkt 93–96; a także opinia rzecznika generalnego Y. Bota w sprawie Melloni, C-399/11, EU:C:2012:600, przypis 29.

56 — Punkt 70 wyroku DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833; pkt 69 wyroku Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828.

57 — Zobacz, odpowiednio, pkt 89, 78 i 82 wyroku DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833; a także, odpowiednio, pkt 88, 77 i 81 wyroku Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828.

58 — W odniesieniu do badania proporcjonalności stwierdzonej ingerencji w prawa podstawowe zob. wyrok Digital Rights Ireland i in., C-293/12 i C-594/12, EU:C:2014:238, pkt 46 i nast.; a także opinia rzecznik generalnej J. Kokott w sprawie Philip Morris Brands i in., C-547/14, EU:C:2015:853, pkt 146 i nast. i przytoczone tam orzecznictwo.

59 — Zobacz, odpowiednio, pkt 63–65 i 66–68 wyroku DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833; a także pkt 62–65 i 65–67 wyroku Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828.

twierdzeń podnoszonych w odwołaniach uważam, że podcel wymieniony w motywie 5 dyrektywy 2003/87 dotyczy ochrony rozwoju gospodarczego i zatrudnienia w całości i nie wymaga indywidualnej ochrony każdej instalacji znajdującej się w szczególnej sytuacji, w szczególności w przypadku trudności finansowych.

87. Jeśli chodzi o część drugą, okoliczność, że zasady przydziału bezpłatnych uprawnień, oparte na obiektywnych kryteriach określonych na bazie sektorowej i powszechnie obowiązujących, które nie uwzględniają szczególnych okoliczności dotyczących specyficznych indywidualnych sytuacji [60], nie zawierają klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, nie oznacza wcale, iż obciążenia nałożone tymi zasadami są nieproporcjonalne w stosunku do zamierzonych celów. Z utrwalonego orzecznictwa wynika, że ochrona środowiska znajduje się wśród celów interesu ogólnego mogących uzasadnić ograniczenie praw podstawowych [61] oraz że realizacja tego celu zależy od rygoru w stosowaniu przepisów ogólnych zmierzających do jego realizacji [62]. Jak więc słusznie wskazał Sąd, klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności, uwzględniająca indywidualne okoliczności, groziłaby rozluźnieniem tego rygoru [63]. Z drugiej strony okoliczność, że takie zasady ogólne wpływają na niektóre przedsiębiorstwa dotkliwiej niż na inne, nie skutkuje uznaniem owych zasad za nieproporcjonalne. Z takimi ogólnymi przepisami jest bowiem nierozłącznie związany fakt, że na niektóre instalacje mają one większy wpływ niż na inne [64]. Wreszcie, zarówno dokonana przez Sąd analiza dotycząca zasady zanieczyszczający płaci [65], jak i odniesienie się Sądu do przepisów szczególnych, a wśród nich do art. 10a ust. 12 dyrektywy 2003/87, nie są moim zdaniem błędne.

88. Reasumując, skoro dwa zarzuty przedstawione przez DK Recycling i Arctic Paper w ich odwołaniach są moim zdaniem bezskuteczne, proponuję Trybunałowi, aby oddalił te odwołania jako bezzasadne.

D – *W przedmiocie odwołania wniesionego przez Raffinerie Heide (C-564/14 P)*

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, dotyczącego naruszenia przez Sąd prawa do bycia wysłuchanym i jego obowiązku uzasadnienia

89. Raffinerie Heide zarzuca Sądowi niezajęcie stanowiska w przedmiocie jej zarzutu dotyczącego tego, że Komisja niesłusznie odmówiła skorzystania ze swoich uprawnień dyskrecjonalnych dla zbadania w świetle praw podstawowych przedłożonych przez władze niemieckie „przypadków przedstawiających nadmierne trudności", wśród których znajdował się przypadek tej spółki.

60 — Zobacz pkt 54 powyżej.

61 — Wyrok ERG i in., C-379/08 i C-380/08, EU:C:2010:127, pkt 81 i przytoczone tam orzecznictwo.

62 — Zobacz podobnie, w odniesieniu do systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, wyrok Billerud Karlsborg i Billerud Skärblacka, C-203/12, EU:C:2013:664, pkt 26.

63 — Zobacz wyroki: DK Recycling und Roheisen GmbH/Komisja, T-630/13, EU:T:2014:833, pkt 89; Arctic Paper Mochenwangen/Komisja, T-634/13, EU:T:2014:828, pkt 88.

64 — Zobacz wyrok Polska/Komisja, T-370/11, EU:T:2013:113, pkt 85, 105. Ewentualny nieproporcjonalny charakter tych zasad mógłby wynikać z niewłaściwego obliczenia wskaźników ex ante. Taki argument nie został jednak podniesiony w rozpatrywanych odwołaniach.

65 — Nie może ona zostać w żaden sposób podważona przez pkt 52 wymienionego w odwołaniach wyroku Standley i in., C-293/97, EU:C:1999:215.

90. W zaskarżonym wyroku Sąd stwierdził z jednej strony, że decyzja 2011/278 nie pozwalała Komisji na zezwolenie na przydział bezpłatnych uprawnień do emisji na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności. Z drugiej strony stwierdził on, że jeśli państwo członkowskie przydzieliło instalacji bezpłatne uprawnienia, które nie zostały obliczone zgodnie z zasadami przewidzianymi w art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87, a więc w decyzji 2011/278, to Komisja była zobowiązana, zgodnie z art. 11 ust. 3 dyrektywy 2003/87, do odmowy wpisu tej instalacji do wykazu, nie posiadając w tym względzie żadnego zakresu uznania [66].

91. Z rozważań tych wynika, że Komisja była zobowiązana, nie posiadając zakresu uznania, do odmowy wpisania rozpatrywanych instalacji do wykazu i nie mogła badać indywidualnie przypadków przedłożonych jej przez władze niemieckie poza zakresem przepisów zawartych w decyzji 2011/278. W braku podniesienia niezgodności z prawem wspomnianych przepisów dyrektywy 2003/87 te twierdzenia Sądu są moim zdaniem wystarczające do udzielenia odpowiedzi na argument przedstawiony przed Sądem przez Raffinerie Heide. W tych okolicznościach Raffinerie Heide nie może podnosić naruszenia swojego prawa do bycia wysłuchaną ani obowiązku uzasadnienia. Zarzut ten należy więc oddalić.

2. W przedmiocie zarzutu drugiego, dotyczącego naruszenia art. 10a i art. 11 ust. 3 dyrektywy 2003/87, a także decyzji 2011/278

92. W części pierwszej Raffinerie Heide utrzymuje, że Sąd naruszył prawo, orzekając, iż decyzja 2011/278 wyklucza jakikolwiek przydział dodatkowych bezpłatnych uprawnień w indywidualnych przypadkach przedstawiających nadmierne trudności i nie przyznaje Komisji żadnego zakresu uznania w tym względzie. W części drugiej Raffinerie Heide podnosi, że przy przyjmowaniu spornej decyzji Komisja mogła przydzielić dodatkowe uprawnienia instalacjom, których dotyczyły nadmierne trudności, na mocy art. 11 ust. 3 dyrektywy 2003/87.

93. Z rozważań przeprowadzonych w pkt 43–71 niniejszej opinii wynika, że Komisja nie była upoważniona do przewidzenia w decyzji 2011/278 przydziału bezpłatnych uprawnień na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności. Z powyższego wynika, że część pierwszą zarzutu należy oddalić. Z omawianych rozważań wynika także, że przydział bezpłatnych uprawnień na podstawie takiej klauzuli byłby niezgodny z podcelem stanowiącym istotny element dyrektywy 2003/87. Wynika z tego, że żaden inny przepis tej dyrektywy nie mógłby być podstawą takiego przydziału. W konsekwencji część drugą również należy oddalić.

3. W przedmiocie zarzutu trzeciego, dotyczącego naruszenia nałożonego na instytucje Unii obowiązku dokonywania wykładni zgodnej z prawami podstawowymi

94. W zarzucie trzecim Raffinerie Heide podnosi, że Sąd błędnie ocenił obowiązek dokonywania przez Komisję wykładni zgodnej z prawami podstawowymi oraz że w konsekwencji naruszył art. 51 ust. 1 karty. Pomimo uznania, że decyzja 2011/278 nie przyznaje Komisji żadnego zakresu uznania dla uwzględnienia przypadków przedstawiających nadmierne trudności, Komisja była w każdym razie zobowiązana do dokonania wykładni dyrektywy 2003/87 w świetle praw podstawowych, a w konsekwencji – do uwzględnienia przypadków przedstawiających nadmierne trudności, jakie zostały jej przedłożone, a wśród nich przypadku Raffinerie Heide. Odstępstwo od ciążącego na instytucji obowiązku dokonania wykładni zgodnej z prawami podstawowymi nie może zostać uzasadnione tym, że Komisja nie jest do tego upoważniona.

66 — Zobacz wyrok Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830, pkt 41–44.

95. Należy wskazać, że zarzut ten nie został podniesiony przed Sądem ani też nie wynika z samego zaskarżonego wyroku [67]. W tych okolicznościach należy go uznać za niedopuszczalny, ponieważ zmienia przedmiot postępowania [68].

4. W przedmiocie zarzutu czwartego, dotyczącego wypaczenia dowodów

96. Spółka Raffinerie Heide uważa, że Sąd wypaczył przedstawione przez nią dowody zmierzające do wykazania, iż jej sytuacja stanowiła przypadek siły wyższej. Wśród dowodów tych przytacza ona realizację inwestycji w 2011 r. na podstawie obowiązku administracyjnego, wykorzystanie inwestycji na korzyść środków ochrony środowiska, konieczność zaciągnięcia pożyczki dla zapewnienia finansowania tych inwestycji oraz wniosek o uwzględnienie przypadku przedstawiającego nadmierne trudności złożony do niemieckiego organu, jak też jego przychylną odpowiedź na ten wniosek.

97. Zarzut ten jest moim zdaniem w oczywisty sposób bezzasadny. Wypaczenie dowodów zachodzi wówczas, gdy bez potrzeby przeprowadzania nowych dowodów ocena dowodów istniejących okazuje się oczywiście błędna [69]. W pkt 45 zaskarżonego wyroku dotyczącego Raffinerie Heide (T-631/13, EU:T:2014:830) Sąd prawidłowo przedstawił powody, dla których uznał, że spółka Raffinerie Heide nie znajdowała się w sytuacji stanowiącej przypadek siły wyższej.

5. W przedmiocie zarzutu piątego, dotyczącego naruszenia praw podstawowych i testu proporcjonalności ze względu na brak klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278

98. W części pierwszej Raffinerie Heide podważa analizę Sądu dotyczącą właściwego charakteru decyzji 2011/278. W braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności decyzja ta: (i) nie zawiera żadnego przepisu odpowiadającego podcelowi polegającemu na zachowaniu rozwoju gospodarczego i zatrudnienia, a wręcz narusza go; (ii) stoi na przeszkodzie celowi stopniowego dostosowania, ponieważ instalacje nieposiadające środków finansowych na poprawę ich wydajności będą musiały zostać zamknięte; (iii) zachęca w ten sposób do przenoszenia produkcji do państw trzecich poza system handlu uprawnieniami; (iv) zmusza instalacje znajdujące się w trudnej sytuacji finansowej, ale wydajne, do opuszczenia rynku.

99. W części drugiej Raffinerie Heide podważa analizę Sądu dotyczącą niezbędnego charakteru decyzji 2011/278. Z jednej strony Sąd dokonał odwrócenia ciężaru dowodu, wymagając, aby podmiot praw podstawowych dowiódł niezbędnego charakteru stwierdzonego naruszenia swoich praw, podczas gdy do instytucji Unii należy wykazanie, że jej środek jest zgodny z zasadą proporcjonalności. Z drugiej strony uwzględnienie przez Komisję ściśle określonych i ograniczonych przypadków przedstawiających nadmierne trudności stanowiłoby środek mniej ograniczający niż ogólna odmowa analizowania ich.

100. W części trzeciej Raffinerie Heide podważa analizę Sądu dotyczącą proporcjonalności decyzji 2011/278 w ścisłym rozumieniu. Po pierwsze, w decyzji 2011/278 nie wykazano, że dokonano wyważenia wymaganego przez Sąd. Po drugie, Sąd zastosował błędne kryterium dla oceny proporcjonalności. Środki wymienione przez Sąd w pkt 82–86 zaskarżonego wyroku (T-631/13, EU:T:2014:830) stanowią uregulowania ogólne zawierające gwarancje jedynie przeciwko naruszeniom praw podstawowych przez dyrektywę 2003/87, jednak nie mogą one uzasadnić ograniczeń praw podstawowych rozpatrywanych w niniejszej sprawie. Po trzecie, uznając w pkt 88 omawianego zaskarżonego wyroku, że decyzja 2011/278 byłaby nieproporcjonalna tylko w sytuacji, gdyby zagrażała

67 — Wyroki: Komisja i in./Siemens Österreich i in., od C-231/11 P do C-233/11 P, EU:C:2014:256, pkt 102; a także Areva i in./Komisja, C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, pkt 118, 170.

68 — Zobacz pkt 72 i przypis 49 do niniejszej opinii.

69 — Zobacz między innymi postanowienie The Sunrider Corporation/OHIM, C-142/14 P, EU:C:2015:371, pkt 49 i przytoczone tam orzecznictwo.

„w sposób typowy" istnieniu operatorów instalacji, Sąd zastosował błędne kryterium i nie wziął pod uwagę okoliczności, że klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności zmierza do uwzględnienia nietypowych konsekwencji występujących w szczególnych przypadkach, które mogą zostać wywołane przez działania władzy publicznej. Ponadto zdaniem spółki Raffinerie Heide podstawowa analiza jej indywidualnego przypadku dokonana w pkt 89 omawianego zaskarżonego wyroku nie pozwala na stwierdzenie, że stosowanie decyzji 2011/278 w jej przypadku jest proporcjonalne. Sąd nie odpowiedział na pytanie o to, czy przepisy zawarte w decyzji 2011/278 są odpowiednie we wszystkich przypadkach. Wyrok T. Port (C-68/95, EU:C:1996:452) potwierdza, że badanie przypadków przedstawiających nadmierne trudności może okazać się w konkretnym przypadku absolutnie niezbędne w celu zagwarantowania proporcjonalności wspólnej organizacji rynków.

101. Zarzut ten zmierza w istocie do podważenia wniosku Sądu, zgodnie z którym ingerencja w prawa podstawowe wynikająca z braku w decyzji 2011/278 klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie jest nieproporcjonalna w stosunku do celów realizowanych przez system handlu uprawnieniami. Skoro zarzut ten dotyczy braku w decyzji 2011/278 takiej klauzuli, z rozważań przedstawionych w pkt 35, 72 i 74 niniejszej opinii wynika, że należy go oddalić jako bezskuteczny. Posiłkowo uważam, że zarzut ten jest bezzasadny.

102. Jeśli chodzi o część pierwszą, należy wskazać, podobnie jak czyni to Komisja, że dyrektywa 2003/87 sama w sobie zawiera przepisy odpowiadające podcelowi polegającemu na utrzymaniu rozwoju gospodarczego i zatrudnienia, a także na unikaniu przenoszenia produkcji[70]. Ponadto wprowadzenie przydziału bezpłatnych uprawnień zmierza samo w sobie do celu stopniowego dostosowania instalacji do systemu handlu, przy czym realizacja takiego celu musi być zgodna z celami i podcelami właściwymi dla dyrektywy 2003/87. Wskazywałem wielokrotnie, że klauzula taka jak ta, za którą opowiada się Raffinerie Heide, byłaby niezgodna z podcelem ochrony konkurencji. Wreszcie, skoro punktem wyjścia dla zdefiniowania zasad ustalania wskaźników ex ante jest, zgodnie z art. 10a ust. 2 dyrektywy 2003/87, średnia wydajność 10% najbardziej wydajnych instalacji w danym sektorze lub podsektorze, należy stwierdzić, że wbrew temu, co twierdzi Raffinerie Heide, system handlu bezpłatnymi uprawnieniami zmierza do faworyzowania instalacji najbardziej wydajnych.

103. Jeśli chodzi o fragment pierwszy części drugiej, należy wskazać, że w pkt 72 i 73 zaskarżonego wyroku (T-631/13, EU:T:2014:830), wymienionych przez Raffinerie Heide, Sąd nie dokonał odwrócenia ciężaru dowodu, ale ograniczył się do udzielenia odpowiedzi na argument dotyczący niezbędnego charakteru decyzji 2011/278, którego zasadność powinna wykazać spółka Raffinerie Heide, ponieważ to ona przedstawiła ten argument. Fragment drugi powtarza dokładnie argumentację przedstawioną już przed Sądem, który ją prawidłowo oddalił[71].

104. Jeśli chodzi o część trzecią, należy wskazać, po pierwsze, że okoliczność, iż motywy decyzji 2011/278 nie wymieniają wyraźnie wyważenia ścierających się interesów, nie oznacza, że Komisja nie dokonała takiego wyważenia w omawianej decyzji. Po drugie, Raffinerie Heide nie podważa stwierdzenia Sądu zawartego w pkt 89 omawianego zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym trudności tej wnoszącej odwołanie są skutkiem jej własnych działań gospodarczych i finansowych. W odniesieniu do trzeciego fragmentu odsyłam do rozważań przedstawionych w pkt 81 i 87 niniejszej opinii.

105. W rezultacie w świetle całości powyższych rozważań proponuję oddalenie odwołania Raffinerie Heide.

70 — Zobacz pkt 82 i nast. wyroku Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830.

71 — Zobacz pkt 72 i 73 wyroku Raffinerie Heide/Komisja, T-631/13, EU:T:2014:830.

E – *W przedmiocie odwołania wniesionego przez Romontę (C-565/14 P)*

1. W przedmiocie zarzutu pierwszego, dotyczącego naruszenia prawa przy wykładni decyzji 2011/278 i błędnego zastosowania zasady proporcjonalności

106. W części pierwszej Romonta utrzymuje, że Sąd naruszył prawo, interpretując decyzję 2011/278 jako wyczerpującą, a także uznając, iż przydział dodatkowych uprawnień, o które wnioskowano na podstawie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności, był wykluczony w braku wyraźnych wskazań w tej decyzji. Zdaniem Romonty nawet w braku takiej klauzuli należało przydzielić dodatkowe uprawnienia, ponieważ w niniejszej sprawie chodziło o przypadek nadmiernych trudności wynikających z siły wyższej. Ryzyko niewypłacalności nie było bowiem przewidywalne, ponieważ stało się realne dopiero w 2011 r., kiedy Komisja postanowiła nie definiować wskaźnika produktu dla wosku montanowego. Ryzyko to było także nieuniknione, ponieważ ze względów technicznych Romonta nie mogła kontynuować swojej produkcji z zastosowaniem innych paliw.

107. Jeśli chodzi o wyczerpujący charakter decyzji 2011/278, z brzmienia art. 10a ust. 1 dyrektywy 2003/87, odnoszącego się do „w pełni zharmonizowan[ych] w całej Wspólnocie przepis[ów] wykonawcz[ych]", wynika w tym względzie wyraźnie, że przejściowe zasady przydziału bezpłatnych uprawnień przyjęte w decyzji 2011/278 dokonują pełnej harmonizacji niepozostawiającej żadnego miejsca dla uregulowań krajowych. Są więc wyczerpujące.

108. Następnie, jak wskazał Sąd, zgodnie z orzecznictwem przypadek siły wyższej wymaga zewnętrznej przyczyny nieprzewidywalnej i nieuniknionej, obiektywnie uniemożliwiającej zainteresowanym osobom dopełnienie ciążących na nich obowiązków[72].

109. Tym niemniej z utrwalonego orzecznictwa Trybunału wynika, że pojęcie siły wyższej należy rozumieć jako nadzwyczajne i nieprzewidywalne okoliczności niezależne od podmiotu, który się na nie powołuje, których następstw nie można było uniknąć mimo zachowania należytej staranności[73]. Zgadzam się ze stwierdzeniem Sądu, które nie zostało przy tym podważone przez Romontę, zgodnie z którym samo ryzyko niewypłacalności i niemożności wypełnienia obowiązku zwrotu uprawnień ze względu na brak środków nie wystarczy do stwierdzenia przypadku siły wyższej. To wystarczy do oddalenia części pierwszej.

110. W części drugiej Romonta podnosi posiłkowo, że badając odpowiedni charakter decyzji 2011/278, Sąd nieprawidłowo zastosował zasadę proporcjonalności. Ta część składa się z trzech fragmentów. Romonta uważa najpierw, w przeciwieństwie do tego, co twierdzi Sąd, że klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie jest sprzeczna z zasadą zanieczyszczający płaci z dwóch powodów, mianowicie dlatego, że zasada zanieczyszczający płaci nie ma pierwszeństwa przed zasadą proporcjonalności, oraz dlatego, że system przydziału bezpłatnych uprawnień funkcjonuje nie według charakterystycznego dla zasady zanieczyszczający płaci związku przyczynowego, ale według produktu i według wyborów polityki przemysłowej. Następnie Romonta uważa, że szczególne środki przyjęte na korzyść przemysłu są niewystarczające dla zrekompensowania obciążeń i uzasadnienia odpowiedniego charakteru decyzji 2011/278. W końcu podnosi ona, że Sąd naruszył „indywidualny wymiar" zasady proporcjonalności wyrażony w art. 52 ust. 1 karty, nie uwzględniając szczególnych przypadków przedsiębiorstw doświadczających nadmiernych trudności w ramach analizy odpowiedniego charakteru decyzji.

72 — Zobacz, odpowiednio, wyroki: Billerud Karlsborg i Billerud Skärblacka, C-203/12, EU:C:2013:664, pkt 31; Romonta/Komisja, T-614/13, EU:T:2014:835, pkt 48.

73 — Wyrok Eurofit, C-99/12, EU:C:2013:487, pkt 31. Trybunał uznał w ten sposób, że zwykła wewnętrzna nieprawidłowość w działaniu nie może stanowić takiej okoliczności. Zobacz wyrok Billerud Karlsborg i Billerud Skärblacka, C-203/12, EU:C:2013:664, pkt 31.

111. Ta druga część zmierza w istocie do podważenia wniosków Sądu, zgodnie z którymi ingerencja w prawa podstawowe wynikająca z braku w decyzji 2011/278 klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności nie jest nieproporcjonalna. W świetle rozważań przedstawionych w pkt 35, 72 i 74 niniejszej opinii zarzut ten należy oddalić jako bezskuteczny. Posiłkowo uważam, że zarzut ten jest w każdym razie bezzasadny.

112. Jeśli chodzi o fragment pierwszy, wskazałem już, że uważam analizę Sądu dotyczącą zasady zanieczyszczający płaci za słuszną. Analiza ta nie może zostać podważona poprzez odesłanie do wyroku Standley i in.[74], na którym opiera się pierwszy argument Romonty. Poza tym, jeśli chodzi o drugi argument, skoro zasada zanieczyszczający płaci została wymieniona w art. 191 ust. 2 TFUE jako jedna z wiodących zasad polityki Unii w dziedzinie środowiska, oczywiste jest, że każde uregulowanie prawa wtórnego musi być z nią zgodne. W odniesieniu do fragmentów drugiego i trzeciego odsyłam do pkt 87 niniejszej opinii.

113. W świetle wszystkich tych rozważań należy oddalić zarzut pierwszy.

2. W przedmiocie zarzutu drugiego, dotyczącego naruszenia praw podstawowych

114. Romonta podnosi, że Sąd naruszył jej wolność wyboru zawodu i jej prawo własności przewidziane w art. 15 i 16 karty. Utrzymuje ona, że Sąd błędnie uznał, iż brak klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278 nie ma wpływu na zasadniczą treść praw podstawowych Romonty, z tego względu, że brak takiej klauzuli stanowi naruszenie, którego intensywność jest równoważna bezpośredniemu zakazowi wykonywania działalności zawodowej lub pozbawieniu własności, ponieważ Romonta nie może kontynuować swojej działalności.

115. Poprzez ten zarzut Romonta podnosi, że Sąd naruszył jej prawa podstawowe, nie podważając braku klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278. W świetle rozważań przedstawionych w pkt 35, 72 i 74 niniejszej opinii uważam, że zarzut ten jest bezskuteczny. Posiłkowo uważam, że zarzut ten jest bezzasadny. W pkt 61 rozpatrywanego zaskarżonego wyroku Sąd słusznie stwierdził bowiem, że brak klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności w decyzji 2011/278 nie ma wpływu na zasadniczą treść ani wolności wyboru zawodu, ani wolności prowadzenia działalności gospodarczej, ani prawa własności, ponieważ nie stoi ona na przeszkodzie prowadzeniu działalności zawodowej i gospodarczej jako takiej przez operatorów instalacji objętych systemem handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych ani nie pozbawia tych operatorów ich własności. Zarzut ten należy zatem oddalić.

3. W przedmiocie zarzutu trzeciego, dotyczącego naruszenia zasady pomocniczości

116. Romonta podnosi, że Sąd naruszył prawo, nie stwierdzając naruszenia zasady pomocniczości. Jej zdaniem decyzja 2011/278 odnosi się do dziedziny środowiska objętej kompetencjami dzielonymi. Kompetencje dzielone, które nie są wykonywane przez Unię, należą do państw członkowskich. Wbrew temu, co orzekł Sąd, decyzja 2011/278 nie ustanowiła wyczerpujących zasad przydziału. Brak klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności stanowi lukę regulacyjną pozwalającą Republice Federalnej Niemiec na wydanie przepisów prawnych w tej dziedzinie w celu osiągnięcia celów regulacyjnych w odniesieniu do Romonty.

74 — Wyrok C-293/97, EU:C:1999:215, pkt 52.

117. Na mocy zasady pomocniczości, ustanowionej w art. 5 ust. 1 zdanie drugie TUE w związku z art. 5 ust. 3 TUE, „w dziedzinach, które nie należą do jej wyłącznej kompetencji, Unia podejmuje działania tylko wówczas i tylko w takim w zakresie, w jakim cele zamierzonego działania nie mogą zostać osiągnięte w sposób wystarczający przez państwa członkowskie, zarówno na poziomie centralnym, jak i regionalnym oraz lokalnym, i jeśli ze względu na rozmiary lub skutki proponowanego działania możliwe jest lepsze ich osiągnięcie na poziomie Unii" (art. 5 ust. 3 TUE).

118. W tym względzie należy z jednej strony wskazać, że podstawa argumentacji Romonty jest błędna. Jak wskazano w pkt 107 niniejszej opinii, Sąd nie popełnił bowiem błędu, orzekając, że decyzja 2011/278 jest wyczerpująca. Z drugiej strony w swoim odwołaniu Romonta nie próbuje nawet obalić stwierdzenia poczynionego przez Sąd w pkt 106 rozpatrywanego zaskarżonego wyroku, zgodnie z którym nie podważyła ona okoliczności, że ustanowienie systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych w Unii przez dyrektywę 2003/87 nie może zostać w wystarczający sposób zrealizowane przez państwa członkowskie działające indywidualnie oraz że ustanowienie tego systemu może zatem, ze względu na jego rozmiary i skutki, zostać lepiej zrealizowane na poziomie Unii. W tych warunkach zarzut ten należy oddalić.

4. W przedmiocie zarzutu czwartego, dotyczącego sprzecznego i niewystarczającego uzasadnienia

119. Po pierwsze, Romonta utrzymuje, że stwierdzenie Sądu zawarte w pkt 70 zaskarżonego przez nią wyroku, zgodnie z którym operatorzy instalacji byliby mniej skłonni do zredukowania swoich emisji gazów cieplarnianych, gdyby obowiązywała klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności, stoi w sprzeczności z innym z jego stwierdzeń, zawartym w pkt 81 zaskarżonego przez nią wyroku, zgodnie z którym przydział dodatkowych uprawnień na mocy tej klauzuli pociągnąłby za sobą, ze względu na stosowanie jednolitego międzysektorowego wskaźnika korekcyjnego, redukcję przydzielonych bezpłatnych uprawnień dla innych operatorów we wszystkich sektorach i podsektorach. Romonta twierdzi, że taka klauzula nie zachęcałaby w mniejszym stopniu do redukcji emisji i że rozpatrywana zachęta zostałaby skierowana do operatorów bardziej wydajnych. Po drugie, Romonta uważa, że Sąd nie przeanalizował w wystarczającym stopniu kwestii przenoszenia emisji do państw trzecich. Podobnie, w niewystarczającym stopniu uwzględnił on cel światowej ochrony zmian klimatu. Po trzecie, Romonta uważa, że Sąd również sam sobie zaprzecza, stwierdzając z jednej strony w pkt 89 zaskarżonego wyroku, iż klauzula dotycząca przypadków przedstawiających nadmierne trudności służy do przezwyciężenia trudności gospodarczych i finansowych wynikających z indywidualnego zarządzania przedsiębiorstwem, a z drugiej strony w pkt 90, że trudności gospodarcze Romonty wynikały wyłącznie z okoliczności zastosowania wskaźnika opartego na cieple odnoszącego się do gazu, a nie do wosku montanowego, a więc z działania Komisji.

120. W tym względzie, po pierwsze, nie ma żadnej sprzeczności pomiędzy rozważaniami przeprowadzonymi w pkt 70 i 81 rozpatrywanego zaskarżonego wyroku. Jak wynika z rozumowania Sądu w tym ostatnim punkcie, wprowadzenie klauzuli dotyczącej przypadków przedstawiających nadmierne trudności spowodowałoby podniesienie kosztów skutków wynikających z dostosowania koniecznego dla redukcji emisji w bardziej wydajnych przedsiębiorstwach, co jest sprzeczne z zasadą zanieczyszczający płaci – podstawową zasadą w dziedzinie środowiska. Stwierdzenie to jest w pełni spójne ze stwierdzeniem zawartym w pkt 70. Po drugie, nie dostrzegam żadnego braku uzasadnienia w rozumowaniu przeprowadzonym przez Sąd w pkt 71 rozpatrywanego zaskarżonego wyroku. Po trzecie, w zdaniu pierwszym pkt 90 rozpatrywanego zaskarżonego wyroku, do którego odnosi się argument Romonty, Sąd ograniczył się do powtórzenia argumentu tej spółki i nie stwierdził w istocie przyczyn trudności gospodarczych Romonty.

121. W obliczu powyższych rozważań zarzut ten również należy oddalić. W konsekwencji odwołanie Romonty należy oddalić w całości.

VI – **W przedmiocie kosztów**

122. Zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem, jeżeli odwołanie jest bezzasadne, Trybunał rozstrzyga o kosztach. Zgodnie z art. 138 § 1 tego regulaminu, mającym zastosowanie do postępowania odwoławczego na podstawie art. 184 § 1 regulaminu, kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Ponieważ Komisja wniosła o obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania, zaś te ostatnie przegrały sprawę, należy obciążyć je, poza ich własnymi kosztami, także kosztami poniesionymi przez Komisję.

VII – **Wnioski**

123. Wobec powyższego proponuję, aby Trybunał:

— w sprawie C-540/14 P oddalił odwołanie spółki DK Recycling und Roheisen GmbH i obciążył ją kosztami;

— w sprawie C-551/14 P oddalił odwołanie spółki Arctic Paper Mochenwangen GmbH i obciążył ją kosztami;

— w sprawie C-564/14 P oddalił odwołanie spółki Raffinerie Heide GmbH i obciążył ją kosztami;

— w sprawie C-565/14 P oddalił odwołanie spółki Romonta GmbH i obciążył ją kosztami.