Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
HENRIKA SAUGMANDSGAARDA ØEA
od 18. lipnja 2020.[1]

Predmet C-320/19

Ingredion Germany GmbH
protiv
Bundesrepublik Deutschland

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Verwaltungsgericht Berlin (Upravni sud u Berlinu, Njemačka))

„Zahtjev za prethodnu odluku – Okoliš – Direktiva 2003/87/EZ – Sustav trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova – Članak 3. točka (h) – Pojam ‚novi sudionik' – Članak 10.a – Prijelazni sustav besplatne dodjele emisijskih jedinica – Odluka 2011/278/EU – Besplatna dodjela emisijskih jedinica novim sudionicima – Potpostrojenje s referentnom vrijednosti za gorivo – Članak 18. stavak 1. točka (c) i članak 18. stavak 2. drugi podstavak – Određivanje razine djelatnosti vezane uz gorivo – Relevantni faktor iskorištenja kapaciteta – Ograničenje tog faktora na vrijednost koja je niža od 100 %"

I. Uvod

1. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Verwaltungsgericht Berlin (Upravni sud u Berlinu, Njemačka) odnosi se na tumačenje članka 3. točke (h) i članka 10.a Direktive 2003/87/EZ[2], kojom se uspostavlja sustav trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova unutar Europske unije kao i članka 18. stavka 1. točke (c) i članka 18. stavka 2. drugog podstavka Odluke 2011/278/EU[3], kojom se predviđaju prijelazna pravila za usklađenu besplatnu dodjelu jedinica.

2. Ovaj zahtjev podnesen je u okviru spora između društva Ingredion Germany GmbH (u daljnjem tekstu: Ingredion ili tužitelj u glavnom postupku) i Savezne republike Njemačke, koju zastupa Umweltbundesamt (Savezni ured za okoliš, Njemačka) u pogledu zahtjeva za besplatnu dodjelu emisijskih jedinica za postrojenje koje treba okvalificirati kao „novog sudionika" u smislu članka 3. točke (h) Direktive 2003/87[4].

1 Izvorni jezik: francuski

2 Direktiva Europskog parlamenta i Vijeća od 13. listopada 2003. o uspostavi sustava trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova unutar Zajednice i o izmjeni Direktive Vijeća 96/61/EZ (SL 2003., L 275., str. 32.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 9., str. 28.), kako je izmijenjena Direktivom 2009/29/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. (SL 2009., L 140, str. 63.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 30., str. 3.) (u daljnjem tekstu: Direktiva 2003/87)

3 Odluka Komisije od 27. travnja 2011. o utvrđivanju prijelaznih propisa na razini Unije za usklađenu besplatnu dodjelu emisijskih jedinica na temelju članka 10.a Direktive 2003/87/EZ Europskog parlamenta i Vijeća (SL 2011., L 130, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 15., svezak 29., str. 257.)

4 Podsjećam da se pojam „novi sudionik" u članku 3. točki (h) Direktive 2003/87 definira tako da uključuje, među ostalim, „svako postrojenje […] koje je dobilo dozvolu za emisije stakleničkih plinova prvi put nakon 30. lipnja 2011.". Odredbe koje se odnose na „nove sudionike" predmet su poglavlja IV. Odluke 2011/278.

3. U tom kontekstu se sud koji je uputio zahtjev pita je li, u svrhu određivanja preliminarnog godišnjeg broja besplatnih jedinica za jedno od potpostrojenja koja čine to postrojenje i na koje treba primijeniti referentnu vrijednost za gorivo, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta, obuhvaćen člankom 18. stavkom 1. točkom (c) i člankom 18. stavkom 2. drugim podstavkom Odluke 2011/278, ograničen na vrijednost nižu od 100 %.

4. Razmatranje tog pitanja dio je duge linije sudske prakse koja se odnosi na sustav trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova i na prijelazna pravila za besplatnu dodjelu jedinica[5], pri čemu se istovremeno Sudu daje prilika da se prvi put bavi sustavom zajamčenim „novim sudionicima".

5. Po završetku svoje analize, predložit ću Sudu da presudi da, u okviru tog sustava, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta za potpostrojenje s referentnom vrijednosti za gorivo, poput onog koje u okolnostima glavnog predmeta iskorištava Ingredion, mora biti ograničen na vrijednost nižu od 100 %.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Direktiva 2003/87

6. Člankom 3. Direktive 2003/87, naslovljenim „Definicije", određuje se:

„Za potrebe ove Direktive primjenjuju se sljedeće definicije:

[…]

h) ‚novi sudionik' znači:

– svako postrojenje u kojem se obavljaju jedna ili više djelatnosti navedenih u Prilogu I., koje je dobilo dozvolu za emisije stakleničkih plinova prvi put nakon 30. lipnja 2011.;

– svako postrojenje u kojem se prvi put obavlja neka od djelatnosti obuhvaćenih sustavom Zajednice u skladu s člankom 24. stavcima 1. ili 2., ili

– svako postrojenje u kojem se obavljaju jedna ili više djelatnosti navedenih u Prilogu I., ili neka od djelatnosti obuhvaćenih sustavom Zajednice u skladu s člankom 24. stavcima 1. ili 2., čiji je kapacitet značajno povećan nakon 30. lipnja 2011., samo s obzirom na to povećanje kapaciteta;

[…]"

7. Člankom 10.a te direktive, naslovljenim „Prijelazna pravila na razini Zajednice o usklađenoj dodjeli besplatnih emisijskih jedinica", određuje se:

„1. Do 31. prosinca 2010. Komisija donosi potpuno usklađene [provedbene] mjere na razini Zajednice […]

5 U području emisijskih jedinica stakleničkih plinova, imao sam već priliku dati mišljenja, među ostalim, u predmetima INEOS Köln (C-572/16, EU:C:2017:896) i ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167).

U okviru mjera iz prvog podstavka utvrđuju se, koliko to bude moguće, *ex-ante* referentne vrijednosti na razini Zajednice kako bi se osiguralo da se dodjela odvija na način koji potiče smanjivanje emisija stakleničkih plinova i energetski učinkovite tehnike, uzimajući u obzir najučinkovitije tehnike […], a ne potiču povećavanje emisija.

[…]

7. Pet posto ukupne količine emisijskih jedinica na razini Zajednice, utvrđenih u skladu s člancima 9. i 9.a za razdoblje od 2013. do 2020., stavlja se na stranu za nove sudionike kao maksimalni iznos koji se može dodijeliti novim sudionicima u skladu s pravilima donesenima u skladu sa stavkom 1. ovog članka.[…]

[…]

Do 31. prosinca 2010. godine Komisija donosi usklađena pravila za primjenu definicije pojma ‚novi sudionik', posebno u vezi s definicijom pojma ‚znatna proširenja'.

[…]"

2. Odluka 2011/278

8. Članak 17. Odluke 2011/278, naslovljen „Zahtjev za besplatnu dodjelu", sadržava stavak 4. koji glasi:

„Države članice u slučaju postrojenja iz članka 3. točke (h) Direktive [2003/87], uz izuzetak postrojenja koja su doživjela značajno proširenje nakon 30. lipnja 2011., zahtijevaju da operater utvrdi početni instalirani kapacitet za svako potpostrojenje u skladu s metodologijom iz članka 7. stavka 3., koristeći kao referentnu veličinu neprekinuto 90-dnevno razdoblje na temelju kojega se određuje početak redovnog rada. Države članice taj početni instalirani kapacitet za svako potpostrojenje odobravaju prije izračunavanja dodjele za postrojenje."

9. Člankom 18. te odluke, naslovljenim „Razine djelatnosti" utvrđuje se:

„1. Države članice za svako postrojenje iz članka 3. točke (h) Direktive [2003/87], osim postrojenja koja su doživjela značajno proširenje nakon 30. lipnja 2011. određuju razinu djelatnosti postrojenja na sljedeći način:

[…]

c) razina djelatnosti vezana uz gorivo dobiva se množenjem početnog instaliranog kapaciteta za potrošnju goriva koja se koriste za proizvodnju nemjerljive topline koja se troši za proizvodnju proizvoda, za proizvodnju mehaničke energije koja se ne koristi za proizvodnju električne energije, za grijanje ili hlađenje postrojenja u pitanju, uz izuzetak potrošnje za proizvodnju električne energije, uključujući sigurnosno spaljivanje na baklji, relevantnim faktorom iskorištenja kapaciteta;

[…]

2. […]

Relevantni faktor iskorištenja kapaciteta iz stavka 1. točaka od (b) do (d) određuju države članice na temelju uredno potkrijepljenih i neovisno potvrđenih informacija o planiranom redovnom radu postrojenja, održavanju, uobičajenom proizvodnom ciklusu, energetski učinkovitim tehnikama i tipičnom iskorištenju kapaciteta u sektoru u pitanju u usporedbi sa sektorskim informacijama.

[…]

3. U slučaju postrojenja koja su doživjela značajno proširenje kapaciteta nakon 30. lipnja 2011., države članice određuju razine djelatnosti u skladu sa stavkom 1. samo za dodani kapacitet dijelova postrojenja na koje se odnosi značajno proširenje kapaciteta.

U slučaju postrojenja koja su doživjela značajno smanjenje kapaciteta nakon 30. lipnja 2011., države članice određuju razine djelatnosti u skladu sa stavkom 1. samo za umanjeni kapacitet potpostrojenja na koja se odnosi značajno smanjenje kapaciteta."

10. Člankom 19. navedene odluke, naslovljenim „Dodjela novim sudionicima", propisuje se:

„1. Države članice za potrebe dodjele emisijskih jedinica novim sudionicima, uz izuzetak dodjele postrojenjima iz treće alineje članka 3. točke (h) Direktive [2003/87], izračunavaju preliminarni godišnji broj emisijskih jedinica koje se besplatno dodjeljuju od početka redovnog rada postrojenja za svako potpostrojenje zasebno, i to na sljedeći način:

[…]

c) preliminarni godišnji broj emisijskih jedinica koje se besplatno dodjeljuju svakom dijelu postrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo dobiva se množenjem referentne vrijednosti za gorivo iz Priloga I. s razinom djelatnosti vezanom uz gorivo;

[…]

4. Države članice Komisiji bez odlaganja prijavljuju preliminarnu ukupnu godišnju količinu besplatno dodijeljenih emisijskih jedinica. Emisijske jedinice iz rezerve za nove sudionike oblikovane na temelju članka 10.a stavka 7. Direktive [2003/87] dodjeljuju se prema redu prijave.

Komisija može odbiti preliminarnu konačnu godišnju količinu emisijskih jedinica besplatno dodijeljenih pojedinom postrojenju. Ako Komisija ne odbije ukupnu godišnju količinu besplatno dodijeljenih emisijskih jedinica, država članica u pitanju pristupa određivanju konačne godišnje količine besplatno dodijeljenih emisijskih jedinica."

B. Njemačko pravo

11. Članak 9. stavak 1. Treibhausgas-Emissionshandelsgesetza (Zakon o trgovanju emisijama stakleničkih plinova) od 21. srpnja 2011. (BGBl. 2011. I, str. 1475.; u daljnjem tekstu: TEHG), glasi kako slijedi:

„(1.) Operaterima postrojenja besplatno se dodjeljuju emisijske jedinice u skladu s načelima iz članka 10.a […] Direktive [2003/87] […] te s načelima iz Odluke [2011/278] […]"

12. Člankom 2. Verordnunga über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 (Uredba o dodjeli emisijskih jedinica stakleničkih plinova u razdoblju od 2013. do 2020.) od 26. rujna 2011. (BGBl. 2011. I, str. 1921.; u daljnjem tekstu: ZuV 2020), naslovljen „Definicije" određuje se:

„[…]

10. Nova postrojenja

Svi novi sudionici u skladu s člankom 3. točkom (h) prvom alinejom Direktive [2003/87];

[…]”

13. Člankom 16. ZuV-a 2020, naslovljenim „Zahtjev za besplatnu dodjelu emisijskih jedinica” utvrđuje se:

„(1.) Zahtjevi za besplatnu dodjelu za nove sudionike na moraju se podnijeti unutar jedne godine nakon početka redovnog rada postrojenja i, kod značajnog povećanja kapaciteta unutar jedne godine nakon početka izmijenjenog rada.

[…]

(4.) Početni instalirani kapacitet za nova postrojenja odgovara za svaki element dodjele, odstupanjem od članka 4., prosjeku dviju najvećih mjesečnih proizvodnih količina unutar neprekinutog devedesetodnevnog razdoblja, na temelju kojeg je određen početak redovnog pogona, preračunano na jednu kalendarsku godinu.

[…]”

14. Člankom 17. ZuV-a 2020, naslovljenim „Razine djelatnosti novih sudionika” predviđa se:

„(1.) Za elemente dodjele za nova postrojenja koji se moraju odrediti prema članku 3. razine djelatnosti relevantne za dodjelu jedinica određuju se kako slijedi:

[…]

3. razina djelatnosti vezana uz gorivo elementa dodjele s vrijednosti emisije za gorivo odgovara početnom instaliranom kapacitetu dotičnog elementa dodjele, pomnoženom s relevantnim faktorom iskorištenja kapaciteta;

[…]

(2.) Relevantni faktor iskorištenja kapaciteta u skladu sa stavkom 1. točkama 2. do 4. određuje se na temelju podataka podnositelja zahtjeva o:

1. stvarnom radu elementa dodjele do podnošenja zahtjeva i o planiranom radu postrojenja ili elementa dodjele, njihovim razdobljima održavanja i planiranim proizvodnim ciklusima;

2. upotrebi tehnika učinkovitih s obzirom na energiju i stakleničke plinove, koji mogu utjecati na relevantni faktor iskorištenja kapaciteta postrojenja;

3. tipičnom iskorištenju kapaciteta u dotičnom sektoru.

[…] [6]”

6 Utvrđujem da je u Odluci 2011/278 korišten izraz „potpostrojenje”, a ne „element dodjele”. Jednako tako u toj odluci se koristi izraz „referentna vrijednost za gorivo”, a ne „vrijednost emisije za gorivo”. U nastavku ovog mišljenja, upućivat ću isključivo na izraze iz navedene odluke, s obzirom na to da njihovo tumačenje jednako vrijedi za one koji se koriste u ZuV-u 2020.

15. U skladu s člankom 18. ZuV-a 2020, naslovljenim „Dodjela za nove sudionike”:

„(1.) Za dodjelu jedinica za nova postrojenja nadležno tijelo računa preliminarni godišnji broj jedinica koje treba besplatno dodijeliti prilikom početka redovnog rada postrojenja za preostale godine razdoblja trgovanja od 2013. do 2020. na sljedeći način i za svaki element dodjele zasebno:

[…]

3. za svaki element dodjele s vrijednosti emisije za gorivo preliminarni godišnji broj jedinica koje treba besplatno dodijeliti odgovara umnošku vrijednosti emisija za gorivo i razine djelatnosti u vezi s gorivom;

[…]”

III. Glavni postupak, prethodno pitanje i postupak pred Sudom

16. Tužitelj u glavnom postupku, Ingredion u Hamburgu (Njemačka) upravlja postrojenjem za proizvodnju proizvoda od škroba[7]. To postrojenje obuhvaća, kao potpostrojenja, uređaj za grijanje zraka i generator pare, koji upotrebljavaju paru i zemni plin za proizvodnju topline za proizvodnju škroba.

17. Ingredion je 8. kolovoza 2014. od Deutsche Emissionshandelsstelle (Njemačka služba za trgovanje emisijskim jedinicama, u daljnjem tekstu: DEHSt) zatražio besplatnu dodjelu emisijskih jedinica za ta dva potpostrojenja. Utemeljio je svoj zahtjev, za jedno od navedenih potpostrojenja, na referentnoj vrijednosti za toplinu i, za drugo, na referentnoj vrijednosti za gorivo[8].

18. Kako bi utvrdio preliminarni broj emisijskih jedinica koje bi besplatno pripale potpostrojenju s referentnom vrijednosti za gorivo, DEHSt je najprije pošao od relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta od 109 %. Naime, u skladu s podacima koje je pružio Ingredion, stvarno korištenje kapaciteta tog potpostrojenja, tijekom razdoblja između datuma početka redovnog pogona postrojenja, 15. kolovoza 2013., i datuma podnošenja zahtjeva za dodjelu, 20. lipnja 2014., iznosio je preko 100 % početnog instaliranog kapaciteta[9].

19. DESHt je potom smatrao da je, s obzirom na to da je, svojom odlukom od 24. ožujka 2015.[10], Komisija za tri druga njemačka postrojenja odbila relevantni faktor iskorištenja kapaciteta od 100 % ili više, trebalo i ovdje poći od relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta od 99,9 %, a ne 109 %. Na temelju toga odlukom od 1. rujna 2015. odredio je broj besplatnih emisijskih jedinica za dodjelu Ingredionu za razdoblje dodjele koje počinje 2013. godine i traje do 2020. godine.

7 Škrobni proizvodi obuhvaćaju sve poljoprivredno-prehrambene proizvode koji sadržavaju škrob.

8 Kako sam u biti istaknuo u svojem mišljenju u predmetu INEOS Köln (C-572/16, EU:C:2017:896, t. 58 i bilj. 35.), „[r]eferentne vrijednosti predstavljaju određenu količinu emisija […] koju je Komisija priznala kao potrebnu za proizvodnju određene količine pojedinog proizvoda” (vidjeti mišljenje nezavisne odvjetnice J. Kokott u predmetima Borealis Polyolefine i dr. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 i C-391/14 do C-393/14, EU:C:2015:754, t. 40.). U svrhu izračunavanja preliminarnog godišnjeg broja jedinica koje se besplatno dodjeljuju, u skladu s člankom 6. Odluke 2011/278, države članice dužne su razlikovati potpostrojenja ovisno o njihovoj djelatnosti, kako bi mogle utvrditi treba li primijeniti „referentnu vrijednost za proizvod”, „referentnu vrijednost za toplinu” ili „referentnu vrijednost za gorivo” ili pak poseban faktor za „potpostrojenja s procesnim emisijama” (vidjeti presude od 8. rujna 2016., Borealis i dr., C-180/15, EU:C:2016:647, t. 61. te od 18. siječnja 2018., INEOS, C-58/17, EU:C:2018:19, t. 28.). U tom pogledu Sud je već naveo da su definicije, koje se nalaze u članku 3. Odluke 2011/278, potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod, s referentnom vrijednosti za toplinu, s referentnom vrijednosti za gorivo i s procesnim emisijama međusobno isključive (vidjeti presudu od 8. rujna 2016., Borealis i dr., C 180/15, EU:C:2016:647, t. 62.).

9 Što se tiče početnog instaliranog kapaciteta, podsjećam da se člankom 17. stavkom 4. Odluke 2011/278 u biti određuje da se u slučaju postrojenja iz članka 3. točke (h) Direktive 2003/87, uz izuzetak postrojenja koja su doživjela značajno proširenje nakon 30. lipnja 2011., utvrdi početni instalirani kapacitet za svako potpostrojenje koristeći kao referentnu veličinu „neprekinuto 90-dnevno razdoblje na temelju kojega se određuje početak redovnog rada” (vidjeti također točku 8. ovog mišljenja).

10 Odluka C (2015) 1733 *final* od 24. ožujka 2015. o preliminarnoj ukupnoj količini emisijskih jedinica iz rezerve za nove sudionike koje treba besplatno dodijeliti njemačkim postrojenjima registriranim pod brojevima DE000000000001744, DE000000000201341 i DE000000000203762.

20. Tužitelj u glavnom postupku podnio je prigovor protiv te odluke. Njegov prigovor odbijen je odlukom od 7. srpnja 2017., dostavljenom 10. srpnja 2017. DESHt je obrazložio to odbijanje pozivajući se, uz odluku Komisije od 24. ožujka 2015., na smjernice koje je ona objavila [11].

21. Tužbom podnesenom 9. kolovoza 2017. pred Verwaltungsgerichtom Berlin (Upravni sud u Berlinu) tužitelj u glavnom postupku ponovio je svoj zahtjev.

22. Odlukom od 28. siječnja 2019., DESHt je povukao odluku od 1. rujna 2015. u dijelu u kojem je zahtjev za dodjelu sadržavao pogrešku u računanju koja se odnosila na potpostrojenje s referentnom vrijednosti za gorivo. Tužitelj je s obzirom na tu pogrešku u računanju prilagodio tužbeni zahtjev 20. siječnja 2019.

23. Sud koji je uputio zahtjev navodi da rješavanje spora koji je pred njim podnesen ovisi o odgovoru na pitanje može li, na temelju članka 18. stavka 2. drugog podstavka Odluke 2011/278, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta doseći vrijednost veću ili jednaku od 100 % za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo koja, poput onog Ingrediona, pripadaju sustavu „novih sudionika”.

24. Konkretno, taj sud ističe da se u tekstu te odredbe ne spominje nikakvo eventualno ograničenje relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost nižu od 100 %. On utvrđuje da, u okolnostima predmeta koji se pred njim vodi, primjena višeg faktora proizlazi iz uredno potkrijepljenih i neovisno potvrđenih informacija, ne samo o planiranom redovnom radu potpostrojenja Ingrediona, nego i o njegovu stvarnom radu do podnošenja zahtjeva. Dodaje da, za razliku od postojećih postrojenja [12], referentno razdoblje za nove sudionike odgovara, u skladu s člankom 17. stavkom 4. Odluke 2011/278, 90 dana nakon početka redovnog rada, a ne razdoblju od četiri godine [13].

25. Međutim, navedeni sud također primjećuje da usporedba s novim sudionicima koji raspolažu potpostrojenjima s referentnom vrijednosti za proizvod otkriva da, za njih, standardni faktor iskorištenja kapaciteta koji se na njih primjenjuje, na temelju članka 18. stavka 1. točke (a) te odluke, ne doseže ni u kojem slučaju vrijednost od 100 % [14]. Osim toga, besplatna dodjela jedinica, u skladu s člankom 10.a Direktive 2003/87 privremeno isključuje načelo dražbovne prodaje emisijskih jedinica [15] zajamčeno tom direktivom, što govori u korist uskom tumačenju relevantnih odredbi.

26. U tim je okolnostima Verwaltungsgericht Berlin (Upravni sud u Berlinu) odlučio prekinuti postupak i postaviti Sudu sljedeće prethodno pitanje:

„Treba li članak 18. stavak 1. točku (c), stavak 2. drugi podstavak Odluke [2011/278] u vezi s člankom 3. točkom (h) i člankom 10.a Direktive [2003/87] tumačiti na način da je za nove sudionike relevantni faktor iskorištenja kapaciteta za razinu djelatnosti vezanu uz gorivo ograničen na vrijednost manju od 100 %?

11 Ti dokumenti, naslovljeni „Guidance Document n° 2 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Guidance on allocation methodologies)” (Smjernice br. 2 o usklađenoj metodi besplatne dodjele u Europskoj uniji nakon 2012. (vodič za metodologije dodjele) i „Frequently Asked Questions on New Entrants & Closures Applications” (Često postavljana pitanja o zahtjevima u vezi s novim sudionicima i zatvaranjima), dostupni su na internetskoj stranici Komisije, na sljedećoj adresi: https://ec.europa.eu/clima/policies/ets/allowances_en#tab-0-1

12 U skladu s člankom 3. točkom (a) Odluke 2011/278 „postojeće postrojenje” znači „postrojenje […] i.) kojemu je izdana dozvola za emisije stakleničkih plinova prije 30. lipnja 2011.; ili ii.) koje radi i kojemu su do 30. lipnja 2011. izdane sve relevantne okolišne dozvole […] i koje je do toga datuma ispunilo sve ostale kriterije utvrđene u nacionalnim pravnim propisima države članice u pitanju […].”

13 U skladu s člankom 9. stavkom 1. Odluke 2011/278 „[d]ržave članice za sva postojeća postrojenja određuju povijesne razine djelatnosti za referentno razdoblje od 1. siječnja 2005. do 31. prosinca 2008. odnosno, ako su te vrijednosti više, za referentno razdoblje od 1. siječnja 2009. do 31. prosinca 2010.”

14 Vrijednosti standardnog faktora iskorištenja kapaciteta utvrđene su u skladu s Prilogom Odluci 2013/447/EU Komisije od 5. rujna 2013. o standardnom faktoru iskorištenja kapaciteta na temelju članka 18. stavka 2. Odluke 2011/278/EU (SL 2013., L 240, str. 23.).

15 U skladu s člankom 10. stavkom 1. Direktive 2003/87, naslovljenim „Dražbovna prodaja emisijskih jedinica”, predviđeno je, među ostalim, za druge djelatnosti osim zrakoplovnih, koje su navedene u Prilogu I. toj direktivi, da od 2013. godine nadalje države članice prodaju na dražbi „sve emisijske jedinice koje nisu besplatno raspodijeljene u skladu s člancima 10.a i 10.c”.

27. Pisana očitovanja Sudu podnijeli su Ingredion, Savezna Republika Njemačka i Europska komisija.

28. Ingredion, Savezna Republika Njemačka, njemačka vlada i Komisija bili su zastupani na raspravi održanoj 12. ožujka 2020.

IV. Analiza

A. Uvodna razmatranja

29. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku u biti poziva Sud da odredi može li, u okviru sustava besplatne dodjele emisijskih jedinica „novim sudionicima", relevantni faktor iskorištenja kapaciteta, u dijelu koji se odnosi na potpostrojenje s referentnom vrijednosti za gorivo, biti veći ili jednak vrijednosti od 100 %. Ovisno o slučaju, taj bi faktor omogućio, kad stvarno korištenje kapaciteta tog potpostrojenja prelazi njegov početni instalirani kapacitet, da se ostvari pravo na puno veći broj besplatnih jedinica.

30. Podsjećam da navedeni faktor omogućava, kad ga se pomnoži s početnim instaliranim kapacitetom potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo, izračunati razinu djelatnosti vezanu uz gorivo. U skladu s člankom 19. stavkom 1. točkom (c) Odluke 2011/278, preliminarni godišnji broj emisijskih jedinica koje se besplatno dodjeljuju potom se određuje množenjem te razine djelatnosti s odgovarajućom referentnom vrijednosti.

31. U tom pogledu utvrđujem da, iako relevantni faktor iskorištenja kapaciteta, u skladu s člankom 18. stavkom 2. drugim podstavkom Odluke 2011/278 „određuju države članice na temelju uredno potkrijepljenih i neovisno potvrđenih informacija […] u usporedbi sa sektorskim informacijama", tom se odredbom, nasuprot tomu, ne predviđa izričito ograničenje vrijednosti tog faktora.

32. U svojim pisanim očitovanjima i tijekom rasprave pred Sudom stranke su također dijelile tu tvrdnju. One su u bitnom izrekle tri različite teze, koje se mogu sažeti na sljedeći način.

33. Kao prvo, Ingredion je smatrao da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta može biti prilagođen na vrijednost veću od 100 % kad, tijekom razdoblja koje prelazi ono od 90 dana od početka redovnog rada postrojenja, stvarno korištenje kapaciteta njegova potpostrojenja s referetnom vrijednosti za gorivo prelazi njegov početni instalirani kapacitet [16].

34. Kao drugo, Savezna Republika Njemačka i njemačka vlada smatrale su u biti da odgovor na pitanje je li taj faktor ograničen na vrijednost nižu od 100 % ovisi u bitnom o margini prosudbe kojom raspolažu države članice na temelju članka 18. stavka 2. drugog podstavka Odluke 2011/278 kako bi odredile navedeni faktor [17].

35. Kao treće, Komisija je istaknula da, u skladu s člankom 3. točkom (i) i člankom 20. te odluke, samo značajna proširenja kapaciteta, odnosno proširenja s kapacitetom koji je barem 10 % viši od početnog instaliranog kapaciteta mogu dovesti do izmjene broja besplatnih jedinica koje su preliminarno dodijeljene novom sudioniku. Komisija smatra da bi činjenica da se relevantni faktor iskorištenja kapaciteta može koristiti kako bi se u obzir uzela proširenja, koja kao u slučaju Ingrediona, ne prelaze prag od 10 % i nisu, stoga, obuhvaćena mehanizmom koji je predviđen tim odredbama bila protivna

16 Tijekom rasprave pred Sudom, Ingredion je pojasnio da njegovo stajalište nije da treba uzeti maksimalan kapacitet potpostrojenja kao referencu, nego da relevantni faktor kapaciteta treba odražavati stvarno korištenje kapaciteta tog potpostrojenja.

17 Dodajem radi potpunosti da je u svojim pisanim očitovanjima Savezna republika Njemačka tvrdila da su i stajalište Ingrediona i ono Komisije u skladu s Direktivom 2003/87 i Odlukom 2011/278. Međutim, naglasila je da države članice imaju pravo utemeljiti se na konačnim odlukama Komisije u odnosu na preliminarnu dodjelu besplatnih jedinica drugim postrojenjima koji se nalaze na njihovom državnom području i da je DESHt, s obzirom na Odluku Komisije C (2015) 1733 *final*, mogao odbiti primijeniti relevantni faktor iskorištenja kapaciteta koji ima vrijednost veću ili jednaku od 100 %.

strukturi i ciljevima navedene odluke. Usto, za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod koja su obuhvaćena sustavom koji se primjenjuje na „nove sudionike", vrijednost standardnog faktora iskorištenja kapaciteta uvijek je ispod 100 %. S obzirom na načelo jednakog postupanja među „novim sudionicima", isto treba vrijediti kad je riječ o relevantnom faktoru iskorištenja kapaciteta za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za goriva.

36. Uvodno, ukazujem na to da mi se čini da se zabrinutost koju je izrazio Ingredion u bitnom temelji na trajanju, koje on smatra prekratkim, referentnog razdoblja koje se koristi kako bi se izračunao početni instalirani kapacitet. Podsjećam da, na temelju članka 17. stavka 4. Odluke 2011/278, to razdoblje odgovara 90 dana od početka redovnog rada postrojenja [18].

37. Što se tiče određivanja relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta, njemačkim pravom se dopušta da se u obzir uzme stvarni rad postrojenja do podnošenja zahtjeva za dodjelu [19]. Ingredion u biti smatra da vrijednost tog faktora stoga mora odražavati stvarno korištenje kapaciteta potpostrojenja, onako kako proizlazi na kraju tog razdoblja (u slučaju Ingrediona, između 15. kolovoza 2013. i 20. lipnja 2014.), ovisno o slučaju, putem vrijednosti veće od 100 %, kada to korištenje prelazi početni instalirani kapacitet.

38. Izložit ću u sljedećim odjeljcima razloge zbog kojih smatram, za razliku od Ingrediona, da je ograničenje relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost manju od 100 % nužno s obzirom na, kao prvo, tekst i kontekst članka 18. stavka 2. prvog podstavka Odluke 2011/278, koji se odnosi na standardni faktor iskorištenja kapaciteta koji se primjenjuje na potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod (odjeljak B), kao drugo, opću strukturu te odluke (odjeljak C) i, kao treće, opću svrhu i ciljeve sustava preliminarne dodjele besplatnih jedinica (odjeljak D).

39. Podredno, napravit ću nekoliko primjedbi o margini prosudbe koju države članice imaju na temelju članka 18. stavka 2. drugog podstavka navedene odluke kako bi odgovorio na argumente Savezne Republike Njemačke i njemačke vlade (odjeljak E).

B. Tumačenje s obzirom na tekst i kontekst članka 18. stavka 2. prvog podstavka Odluke 2011/278

40. Utvrđujem da se, u skladu s člankom 18. stavkom 1. točkom (a) i člankom 18. stavkom 2. prvim podstavkom Odluke 2011/278, primjenjiva formula za izračun u svrhu određivanja razine djelatnosti potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod razlikuje od one primjenjive za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za toplinu, za gorivo ili s procesnim emisijama [20]. Naime, u slučaju potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta nije prikladan i treba se temeljiti na standardnom faktoru iskorištenja kapaciteta, čiju vrijednost određuje Komisija konkretno i precizno [21].

18 Pojašnjavam da je, u svojim pisanim očitovanjima, Savezna Republika Njemačka također naglasila da je glavni argument protiv ograničenja faktora iskorištenja kapaciteta da „početni instalirani kapacitet, koji se određuje u skladu s člankom 17. stavkom 4. Odluke 2011/278, ne predstavlja uvijek kapacitet postrojenja, zbog kratkog razdoblja od 90 dana".

19 Člankom 17. stavkom 2.1. ZuV-a 2020 predviđa se da se, za potpostrojenja koja se nalaze na njemačkom državnom području, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta određuje na temelju podataka koji se odnose, među ostalim, na stvaran rad potpostrojenja *do podnošenja zahtjeva za dodjelu* te na predviđeni rad postrojenja ili potpostrojenja, njihova razdoblja održavanja i predviđene cikluse proizvodnje. Tijekom rasprave na Sudu, Savezna Republika Njemačka naglasila je da je, s obzirom na to da novi sudionici zahtjeve za dodjelu često podnose tek nakon godinu dana, moguće, u skladu sa ZuV-om 2020, koristiti relevantni faktor iskorištenja kapaciteta kako bi se ispravili eventualno netočni podaci među onima koji su prikupljeni tijekom referentnog razdoblja, temeljeći se na drugim podacima u rasponu do datuma podnošenja zahtjeva. Međutim, Komisija je navela da ti dodatni podaci nisu neophodni za dodjelu besplatnih emisijskih jedinica novim sudionicima, na način da nije potrebno da ih nacionalna tijela svih država članica uzmu u obzir.

20 U odnosu na važnost i izražaj tih različitih referentnih vrijednosti, upućujem na bilješku 8. ovog mišljenja.

21 Usto podsjećam da, u skladu s člankom 18. stavkom 2. prvim podstavkom Odluke 2011/278, standardni faktor iskorištenja kapaciteta, koji se primjenjuje na potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod odgovara „80. percentilu prosječnoga godišnjeg iskorištenja kapaciteta svih postrojenja koja proizvode proizvod u pitanju".

41. U tom pogledu primjećujem, kako je, osim toga, istaknuo i sud koji je uputio zahtjev, da su, u skladu s Odlukom 2013/447, u kojoj je taj faktor određen za godine 2013. do 2020., vrijednosti za svaki od predviđenih slučajeva, niže od 1 (i stoga od 100 %) [22].

42. Priznajem da sam imao poteškoća zamisliti da faktor koji se koristi za određivanje razine djelatnosti koja se primjenjuje na nove sudionike i, konačno, broj preliminarnih jedinica koje im treba dodijeliti, može, u slučaju potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo, biti veći od vrijednosti od 100 %, dok je takva mogućnost isključena za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za proizvod.

43. Naime, s jedne strane smatram da se načelom jednakog postupanja prema novim sudionicima, koje je u biti zajamčeno uvodnom izjavom 36. Odluke 2011/278 [23], zahtijeva, kako to tvrdi Savezna Republika Njemačka, da granice koje se određuju u odnosu na vrijednost faktora koji se rabi kako bi se odredila razina djelatnosti budu iste za sve „nove sudionike".

44. S druge strane, iz zajedničkog tumačenja definicija iz članka 3. točaka (b) do (d) i točke (h) Odluke 2011/278 proizlazi da se metoda izračuna definirana u članku 18. stavku 2. prvom podstavku te odluke za postrojenja s referentom vrijednosti za proizvod mora smatrati najpreciznijom. Kako je objasnila Komisija, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta koristi se tek ako nije bilo moguće izračunati referentnu vrijednost za proizvod [24].

45. To tumačenje je potvrđeno hijerarhijom između različitih referentnih vrijednosti koje se mogu primijeniti na određeno potpostrojenje, koja je izričito predviđena uvodnom izjavom 12. Odluke 2011/278. Tom uvodnom izjavom određuje se da metode dodjele besplatnih jedinica koje se primjenjuju na potpostrojenja s referentnom vrijednosti za toplinu ili gorivo ili s procesnim emisijama predstavljaju „tri pomoćne metode" za slučajeve u kojima nije bilo moguće izračunati referentnu vrijednost za proizvod.

46. Stoga mi se čini da, ako je standardni faktor iskorištenja kapaciteta, u skladu s Odlukom 2013/447, manji od 1 (ili 100 %), takav mora biti i slučaj kad je riječ o relevantnom faktoru iskorištenja kapaciteta za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo. To ograničenje je, prema mojem mišljenju, nužno kako bi se, jamčilo jednako postupanje kad je riječ o svim novim sudionicima i poštovala hijerarhija između tih referentnih vrijednosti [25].

C. Tumačenje s obzirom na opću strukturu Odluke 2011/278

47. Osim toga, čini mi se da je ograničenje relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost nižu od 100 % nužno s obzirom na opću strukturu Odluke 2011/278 i različite metode izračuna predviđene tom odlukom u području preliminarne dodjele besplatnih jedinica za „postojeća postrojenja" [26] i za „postrojenja koja su doživjela značajno proširenje" [27].

22 Konkretnije, te vrijednosti se nalaze između 0,731 i 0,964.

23 Pojašnjavam da, prema uvodnoj izjavi 36. Odluke 2011/278, „[k]ad se iz rezerve za nove sudionike izda znatna količina emisijskih jedinica novim sudionicima, trebalo bi procijeniti uzimajući u obzir ograničeni broj emisijskih jedinica koje su raspoložive u toj rezervi, je li zajamčen *pravedan i ravnopravan pristup* preostalim emisijskim jedinicama". (moje isticanje)

24 Vidjeti u tom smislu presudu od 28. travnja 2016., Borealis Polyolefine i dr.. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 i C-391/14 do C-393/14, EU:C:2016:311, t. 68.). Čini mi se da je Komisijino tumačenje također potvrđeno uvodnom izjavom 4. Odluke 2011/278 iz koje proizlazi da je „Komisija […], *u mjeri u kojoj je to bilo moguće*, izradila referentne vrijednosti za proizvode". (moje isticanje)

25 Konkretnije, s obzirom na to da, u skladu s Odlukom 2013/447, standardni faktor iskorištenja kapaciteta ne doseže, ni u kojem slučaju, vrijednost 1, čini mi se da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta također nužno treba ostati niži od vrijednosti od 100 %.

26 Vidjeti, u odnosu na definiciju pojma „postojeća postrojenja", bilješku 12. ovog mišljenja.

27 Što se tiče postrojenja koja su doživjela značajno proširenje kapaciteta, pojašnjavam da su ona uključena u definiciju pojma „novi sudionik" iz članka 3. točke (h) Direktive 2003/87. Naime, kao „novi sudionik" ne definira se samo „svako postrojenje […] koje je dobilo dozvolu za emisije stakleničkih plinova prvi put nakon 30. lipnja 2011." (kao što je to uostalom slučaj potpostrojenja Ingrediona o kojem je riječ u glavnom postupku), nego i kao „svako postrojenje […] čiji je kapacitet značajno povećan nakon 30. lipnja 2011., samo s obzirom na to povećanje kapaciteta".

1. Sustav primjenjiv na „postojeća postrojenja”

48. Ističem da se u odnosu na „postojeća postrojenja” primjenjuje različit sustav od onog koji se primjenjuje na „nove sudionike”. U slučajevima u kojima treba na njih primijeniti referentnu vrijednost za gorivo, preliminarni godišnji broj besplatnih jedinica dobiva se, kao što to proizlazi iz članka 10. stavka 2. točke (b) podtočke (ii.) Odluke 2011/278, množenjem referentne vrijednosti za gorivo s povijesnom razinom djelatnosti vezanom uz gorivo za potrošeno gorivo. Ta razina djelatnosti odnosi se u biti na vrijednost medijana povijesne godišnje potrošnje goriva koja se koriste za određeni broj proizvodnji [28], tijekom referentnog razdoblja od 1. siječnja 2005. do 31. prosinca 2008. odnosno od 1. siječnja 2009. do 31. prosinca 2010 [29].

49. Primjećujem da je to razdoblje (od dvije do četiri godine) puno duže od onog od 90 dana, koje je određeno tom odlukom kako bi se odredio početni instalirani kapacitet novih sudionika. Usto, kako je pravilno istaknula Komisija, izračun razine djelatnosti postojećih postrojenja provodi se bez uključivanja faktora koji je usporediv onima koji se primjenjuju na nove sudionike.

50. U tom se kontekstu možemo pitati o ulozi relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta kad je riječ o potpostrojenjima s referentnom vrijednosti za gorivo koja su obuhvaćena sustavom „novih sudionika”. Je li njegov cilj, kako to tvrdi Ingredion, nadoknaditi relativno kraće referentno razdoblje koje se koristi za izračun početnog instaliranog kapaciteta tih potpostrojenja [30]?

51. Smatram da na to pitanje treba odgovoriti niječno.

52. Točno je da različito trajanje referentnih razdoblja koja se uzimaju u obzir za postojeća postrojenja i nove sudionike dovodi do veće vjerojatnosti za nove sudionike da početni instalirani kapacitet njihovih potpostrojenja ne predstavlja stvarno korištenje njihova kapaciteta. Prema pristupu koji je zagovarao Ingredion, ta se opasnost može djelomično nadoknaditi tako da se uzmu u obzir, u stadiju određivanja relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta, podaci iz duljeg razdoblja, koje ide sve do datuma podnošenja zahtjeva za dodjelu, koji omogućuju, prema potrebi, povećanje razine djelatnosti potpostrojenja i stoga broja besplatno dodijeljenih jedinica.

53. Međutim, čini mi se da se, čak i ako se u vrijednosti relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta odrazi stvarno korištenje svakog potpostrojenja između kraja referentnog razdoblja od 90 dana i podnošenja zahtjeva za dodjelu jedinica, prikupljeni podaci u odnosu na nove sudionike, ne bi mogli proširiti na razdoblje jednako onomu koje se odnosi na povijesne podatke [31] postojećih postrojenja. Naime, s obzirom na to da se člankom 3. točkom (h) Direktive 2003/87 predviđa da pojam „novi sudionik” obuhvaća, među ostalim, sva postrojenja koja su dobila dozvolu za emisije stakleničkih plinova prvi put *nakon 30. lipnja 2011.*, jednostavno je nemoguće, u trenutku podnošenja zahtjeva za dodjelu, na njih primijeniti referentno razdoblje koje je jednako dugo kao za postojeća postrojenja.

54. Osim toga i prije svega, članak 17. stavak 4. Odluke 2011/278, kojim se predviđa kratko referentno razdoblje od 90 dana, ne ostavlja nikakav prostor višeznačnosti. Komisija je pojasnila da je bila svjesna, u trenutku donošenja te odluke, da planirani redovni rad postrojenja ili potpostrojenja koja su tek stavljena u pogon neće još biti dosegnut na datum kada to razdoblje počinje. Ona je pravilno dodala

28 Različite relevantne proizvodnje popisane su u članku 9. stavku 4. Odluke 2011/278.

29 Kako sam već naveo u bilješci 9. ovog mišljenja, to razdoblje (od dvije do četiri godine) definira se u članku 9. stavku 1. Odluke 2011/278.

30 U tom pogledu ističem da se, na temelju članka 17. Delegirane uredba Komisije (EU) 2019/331 od 19. prosinca 2018. o utvrđivanju prijelaznih pravila na razini Unije za usklađenu besplatnu dodjelu emisijskih jedinica na temelju članka 10.a Direktive 2003/87/EZ Europskog parlamenta i Vijeća (SL 2019., L 59, str. 8.), dodjela besplatnih jedinica „novim sudionicima” u razdoblju od 2021. do 2030. godine (odnosno četvrtom razdoblju trgovanja) provodi na temelju povijesne razine djelatnosti, ocijenjene tijekom prve kalendarske godine nakon početka redovnog rada. Stoga, za dodjele nakon 2021. godine, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta i referentno razdoblje od 90 dana više nisu odgovarajući.

31 Podsjećam da, u skladu s člankom 7. stavkom 1. Odluke 2011/278, države članice za sva postojeća postrojenja „od operatera prikupljaju sve relevantne informacije i podatke […] za sve godine razdoblja od 1. siječnja 2005. do 31. prosinca 2008. odnosno, tamo gdje je to primjereno, od 1. siječnja 2009. do 31. prosinca 2010. tijekom kojih je postrojenje radilo”.

da je mogućnost da stvarno korištenje kapaciteta postrojenja ili potpostrojenja pređe početni instalirani kapacitet koji se koristi za određivanje preliminarnog broja besplatnih jedinica koje su dodijeljene „novim sudionicima" bila „svjesno prihvaćena"[32] prilikom donošenja Odluke 2011/278, s obzirom na to da se u njezinu članku 3. točki (n) predviđa da to referentno razdoblje počinje teći od trenutka kad postrojenje dosegne 40 % projektiranog kapaciteta.

55. S obzirom na te elemente, smatram, jednako kao i Savezna Republika Njemačka, da bi povećanje relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost koja je viša ili jednaka 100 % u slučajevima gdje bi stvarno korištenje kapaciteta potpostrojenja, poput onog kojim upravlja Ingredion, doseglo ili prešlo njegov početni instalirani kapacitet, bilo protivno namjernom izboru zakonodavca da referentno razdoblje ograniči na 90 dana nakon početka redovnog rada postrojenja. Takvo povećanje bi, *in fine*, bilo proturječno tekstu članka 17. stavka 4. te odluke u vezi s njezinim člankom 3. točkom (n), s obzirom na to da bi dovelo do istog rezultata kao i povećanje navedenog kapaciteta.

56. Dodajem da mi se, kao što su istaknule Savezna Republika Njemačka i Komisija, svako različito postupanje između postojećih postrojenja i novih sudionika čini, u svakom slučaju objektivno opravdano[33], s obzirom na to da preliminarni godišnji broj besplatno dodijeljenih emisijskih jedinica ne ovisi o *stvarnim emisijama* korisnika nego o *teoretskim „referentnim vrijednostima"* koje izračunava Komisija na temelju emisija 10 % najučinkovitijih postrojenja, u skladu s člankom 10.a stavkom 2. Direktive 2003/87.

57. Stoga, koji god bio sustav kojem pripada potpostrojenje (odnosno sustav koji se primjenjuje na postojeća postrojenja ili sustav koji se primjenjuje na nove sudionike), preliminarni broj besplatnih jedinica ovisi o tim teoretskim referentnim vrijednostima, koje su iste za postojeća postrojenja i za nove sudionike. Razlike koje su povezane s drugim elementima koji ulaze u izračun proizlaze iz nedostatka pouzdanih i trajnih povijesnih podataka za postrojenja koja su tek stavljena u pogon i iz potrebe da se stoga utemelji na procjeni njihove razine djelatnosti kako bi se odredio preliminarni broj jedinica koje im mogu besplatno pripasti.

58. U tom pogledu također trebam naglasiti da članci 20. i 21. Odluke 2011/278 već predviđaju da se primjeni ista formula izračuna na postojeća postrojenja i na postrojenja izgrađena nakon 30. lipnja 2011.[34], pod uvjetom da su doživjela značajnu promjenu njihova kapaciteta odnosno da su doživjela „značajno proširenje kapaciteta ili značajno smanjenje kapaciteta[35]".

32 Pojašnjavam da je Komisija, donoseći Odluku 2011/278 djelovala na temelju svojih provedbenih ovlasti, u skladu s člankom 10.a Direktive 2003/87. U tom pogledu podsjećam da, u skladu s člankom 291. stavkom 3. UFEU-a, kada Komisija donosi provedbene akte, Parlament i Vijeće unaprijed utvrđuju pravila i opća načela za mehanizme kojima države članice nadziru izvršenje provedbenih ovlasti dodijeljenih toj potonjoj. Usto se Parlament može usprotiviti takvim aktima i Komisija tada mora razmotriti to stajalište iako ga nije dužna prihvatiti.

33 U tom pogledu podsjećam da u skladu s ustaljenom sudskom praksom, načelo jednakog postupanja zahtijeva da se u usporedivim situacijama ne postupa na različit način i da se u različitim situacijama ne postupa na jednak način, osim ako je takvo postupanje objektivno opravdano (vidjeti, među ostalim, presudu od 16. prosinca 2008., Arcelor Atlantique i Lorraine i dr., C-127/07, EU:C:2008:728,t. 23.).

34 Člankom 20. stavkom 1. i člankom 21. stavkom 1. Odluke 2011/278 predviđa se u biti da, ako je postrojenje doživjelo značajno proširenje ili smanjenje kapaciteta nakon 30. lipnja 2011, države članice na zahtjev operatera određuju broj besplatnih emisijskih jedinica koje treba dodijeliti s obzirom na to proširenje ili smanjenje. U tom slučaju se primjenjuje metodologija iz članka 19. te odluke, odnosno metodologija izračuna predviđena za nove sudionike.

35 Ta definicija pojma „značajna promjena kapaciteta" proizlazi iz članka 3. točke (k) Odluke 2011/278.

59. Stoga, čak i ako postoji veća opasnost, za koju odgovornost snosi zakonodavac, da razina djelatnosti ne predstavlja stvarno korištenje kapaciteta za nove sudionike kao za postojeća postrojenja, svako odstupanje veće od 10 % može se, konačno, uzeti u obzir s obzirom na članak 20. Odluke 2011/278 [36]. U tom je slučaju, osim toga, zakonodavac izričito prihvatio razdoblje od šest mjeseci, a ne samo od 90 dana, kako bi se odredio dodani kapacitet [37].

60. Stoga smatram da se iz usporednog ispitivanja sustava koji se primjenjuju na postojeća postrojenja i na nove sudionike ne može zaključiti da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta treba biti, kada stvarno korištenje kapaciteta potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo dosegne ili pređe svoj početni instalirani kapacitet, u vrijednosti jednakoj ili većoj od 100 %. Naprotiv, smatram da, a kako sam to naveo u točki 55. ovog mišljenja, izričita volja zakonodavca da za nove sudionike referentno razdoblje ograniči na 90 dana nakon početka redovnog rada postrojenja ide u prilog ograničenju vrijednosti tog faktora ispod tog postotka.

2. Sustav koji se primjenjuje na „postrojenja koja su doživjela značajno proširenje kapaciteta”

61. Usto, smatram da bi bilo protivno mehanizmu predviđenom u članku 20. Odluke 2011/278 kad bi relevantni faktor iskorištenja kapaciteta mogao, kada je riječ o potpostrojenjima s referentnom vrijednosti za gorivo koja su obuhvaćena sustavom primjenjivim na „nove sudionike”, doseći ili preći vrijednost od 100 %, dok je proširenje kapaciteta niže od praga od 10 % koji je određen tom odredbom.

62. U tom pogledu podsjećam da, u skladu s člankom 20. Odluke 2011/278, broj besplatnih emisijskih jedinica koje treba dodijeliti s obzirom na značajno proširenje kapaciteta postrojenja ovisi, kako je naglasila Savezna Republika Njemačka, o dvama uvjetima koji su predviđeni člankom 3. točkom (i) te odluke.

63. Stoga, s jedne strane, treba nastupiti jedna ili više vidljivih fizičkih promjena koje se odnose na tehničku konfiguraciju i rad potpostrojenja, ali da se pritom ne radi samo o zamjeni postojeće proizvodne linije. S druge strane, potpostrojenje mora moći raditi kapacitetom koji je barem 10 % viši od početnog instaliranog kapaciteta potpostrojenja prije promjene ili imati znatno višu razinu djelatnosti, koja rezultira dodatnom dodjelom emisijskih jedinica iznad 50 000 emisijskih jedinica godišnje.

64. Štoviše, na temelju članka 20. stavka 2. Odluke 2011/278, „[d]ržave članice osiguravaju da operater uz zahtjev dostavi dokaze o ispunjenju kriterija za značajno proširenje kapaciteta”.

36 Doduše, mehanizam predviđen u članku 20. Odluke 2011/278 ne dopušta da se *a posteriori* ispravi preliminarni broj besplatno dodijeljenih jedinica potpostrojenju na temelju prvog podnesenog zahtjeva. Stoga je točno da, u slučaju novih sudionika, eventualno podcjenjivanje primjenjivog kapaciteta tijekom prve dodjele neće kasnije moći biti nadoknađeno. Međutim, Komisija je tijekom rasprave pojasnila da se novi sudionici mogu osloniti na taj članak 20. od iduće godine nakon te prve dodjele, pod uvjetom da su doživjeli značajno proširenje njihova kapaciteta.

37 Vidjeti članak 3. točku (l) Odluke 2011/278. Ističem da se, u okolnostima glavnog postupka, Ingredion utemeljio na stvarnom korištenju njegova potpostrojenja za razdoblje od 15. kolovoza 2013. do 20. lipnja 2014., odnosno razdoblje dulje od deset mjeseci. Tvrdi tako da se, u slučaju potpostrojenja koje ima povećano korištenje od 9 % u odnosu na početni instalirani kapacitet, nakon isteka referentnog razdoblja od 90 dana i prije podnošenja njegova zahtjeva, relevantni faktor kapaciteta može prilagoditi na temelju podataka koji se odnose na značajno dulje razdoblje (od najmanje četiri mjeseca) od onog koje se primjenjuje u slučaju značajnog proširenja kapaciteta (odnosno u slučaju proširenja većeg od 10 %).

65. U tim uvjetima smatram da bi, kada bi, kako to tvrdi Ingredion, relevantni faktor iskorištenja kapaciteta mogao doseći vrijednost veću od 100 % kako bi odrazio, kao u slučaju njegova potpostrojenja, povećano stvarno korištenje od 9 % u odnosu na početni instalirani kapacitet [38], takva mogućnost išla u suprotnom smjeru od izričite volje zakonodavca da dopusti prilagodbu broja dodijeljenih jedinica samo u slučajevima kada je proširenje značajno, odnosno barem 10 % u odnosu na početni instalirani kapacitet.

66. Čini mi se da je ta namjera zakonodavca jasno izražena u uvodnoj izjavi 35. Odluke 2011/278, kojom se predviđa da bi „[u]laganja u značajna proširenja kapaciteta koja omogućuju pristup rezervi za nove sudionike […] trebala […] biti nedvosmislena i određenoga reda veličine kako bi se izbjeglo preuranjeno iscrpljivanje rezerve emisijskih jedinica za nove sudionike, narušavanje tržišnog natjecanja i neprimjereno upravno opterećenje te kako bi se osigurali ravnopravni uvjeti za postrojenja u svim državama članicama [39]”.

67. Dodajem da je tijekom rasprave pred Sudom Komisija potvrdila da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta ne treba služiti tomu da se u obzir uzmu eventualna proširenja kapaciteta postrojenja, s obzirom na to da su ona već obuhvaćena posebnim mehanizmom i ograničenjima predviđenim u članku 20. Odluke 2011/278.

68. S obzirom na prethode elemente, slažem se s tim stajalištem.

3. Međuzaključak

69. S obzirom na sustave koji se primjenjuju na „postojeća postrojenja” i na „postrojenja koja su doživjela značajno proširenje njihova kapaciteta” smatram da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta mora, u skladu s općom strukturom Odluke 2011/278, biti ograničen na vrijednost nižu od 100 % [40].

70. U odjeljku koji slijedi, analizirat ću zašto mi se čini da ciljevi sustava preliminarne besplatne dodjele emisijskih jedinica, predviđenog Odlukom 2011/278 i Direktivom 2003/87, također idu u prilog ograničenju relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost nižu od 100 %.

D. Tumačenje s obzirom na opću svrhu i ciljeve sustava preliminarne dodjele besplatnih jedinica

71. Podsjećam da u skladu s ustaljenom sudskom praksom Suda, u svrhu tumačenja odredbe prava Unije valja uzeti u obzir ne samo njezin tekst nego i kontekst i ciljeve propisa kojeg je ona dio [41].

38 Ingredion smatra da relevantni faktor iskorištenja kapaciteta u tom slučaju treba biti korelacijski određen u vrijednosti od 109 %.

39 U tom pogledu podsjećam da se, u skladu s člankom 19. stavkom 4. Odluke 2011/278, emisijske jedinice iz rezerve za nove sudionike dodjeljuju „prema redu prijave”.

40 Vidjeti u istom smislu „Guidance Document n° 2 on the harmonized free allocation methodology for the EU-ETS post 2012 (Guidance on allocation methodologies)” (Smjernice br. 2 o usklađenoj metodi besplatne dodjele u Europskoj uniji nakon 2012. (vodič za metodologije dodjele), str. 32.) i „Frequently Asked Questions on New Entrants & Closures Applications” (Često postavljana pitanja o zahtjevima u vezi s novim sudionicima i zatvaranjima, str. 8.), dokumente na koje se poziva sud koji je uputio zahtjev, kojima se predviđa da se nijedna vrijednost relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta koja je veća ili jednaka od 100 % ne smije prihvatiti. U tom pogledu podsjećam da iako ti dokumenti nisu pravno obvezujući, ipak čine dodatne naznake koje mogu pojasniti opću strukturu Direktive 2003/87 i Odluke 2011/278 (vidjeti, među ostalim, presudu od 18. siječnja 2018., INEOS, C-58/17, EU:C:2018:19, t. 41. i navedenu sudsku praksu te od 14. svibnja 2020., Spenner, C-189/19, EU:C:2020:381, t. 49.).

41 Vidjeti presudu od 20. lipnja 2019., ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518, t. 71. i navedena sudska praksa).

72. Što se tiče opće svrhe i ciljeva sustava besplatne dodjele emisijskih jedinica koji je uspostavljen u članku 10.a Direktive 2003/87 i Odlukom 2011/278, primjećujem da taj sustav odstupa od načela dražbovne prodaje emisijskih jedinica koje je zakonodavac općenito smatrao „najjednostavniji[m] i […] gospodarski najučinkovitijim [sustavom]”[42], s obzirom na cilj „smanjenja emisija stakleničkih plinova na način koji je učinkovit u troškovnom i gospodarskom smislu” naveden u članku 1. Direktive 2003/87[43].

73. U tom kontekstu, količina emisijskih jedinica koje se besplatno dodjeljuju je, u skladu s člankom 10.a stavkom 11. te direktive, postupno smanjena tijekom razdoblja od 2013. do 2020., s ciljem da od 2027. godine uopće više ne bude besplatnih dodjela[44]. Besplatna dodjela emisijskih jedinica u svrhu ostvarenja smanjenja emisija stakleničkih plinova stoga treba postupno isključivo počivati na načelu dražbovne prodaje.

74. U svrhu provedbe tog cilja, uvodnom izjavom 36. Odluke 2011/278 naglašava se ograničen broj dostupnih jedinica u rezervi za nove sudionike[45]. Osim toga, člankom 10.a stavkom 7. prvim podstavkom drugom rečenicom Direktive 2003/87 predviđa se da emisijske jedinice iz rezerve koje ne budu dodijeljene novim sudionicima države članice prodaju na dražbi.

75. U tom pogledu je Komisija pojasnila i da je razlog zašto nije, prilikom donošenja Odluke 2011/278, izabrala nadoknaditi povećano korištenje kapaciteta potpostrojenja u odnosu na njegov početni instalirani kapacitet na način da prilagodi vrijednost relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta na vrijednost veću od 100 %, upravo kako bi potaknula, u takvoj situaciji, korištenje tehnika koje su učinkovite za smanjenje emisija stakleničkih plinova ili, ovisno o slučaju, stjecanje ekvivalentnog broja emisijskih jedinica, u skladu sa sustavom trgovanja.

76. S obzirom na te elemente, ni najmanje ne sumnjam da opća svrha i ciljevi sustava besplatne dodjele emisijskih jedinica zahtijevaju, kao i naznake koje pružaju članak 18. stavak 2. prvi podstavak i opća struktura Odluke 2011/278, da relevantan faktor iskorištenja kapaciteta bude strogo ograničena na vrijednost nižu od 100 %[46].

E. Podredno, margina prosudbe država članica

77. Iz razloga koje sam prethodno iznio smatram da se odgovor na pitanje je li za potpostrojenja s referentnom vrijednosti za gorivo koja su obuhvaćena sustavom koji se primjenjuje na „nove sudionike” relevantni faktor iskorištenja kapaciteta ograničen na vrijednost nižu od 100 % treba dati na temelju kontekstualnog i teleološkog tumačenja koje počiva na općoj strukturi Odluke 2011/278 i općoj svrsi i ciljevima sustava preliminarne besplatne dodjele jedinica. To pitanje stoga nije obuhvaćeno, kako to tvrde Savezna Republika Njemačka i njemačka vlada, marginom prosudbe kojom raspolažu države članice na temelju članka 18. stavka 2. drugog podstavka Odluke 2011/278.

78. U tom pogledu radi iscrpnosti podsjećam da je, što se tiče besplatne dodjele emisijskih jedinica, zakonodavac u članku 10.a stavku 1. Direktive 2003/87 ustrajao pri zahtjevu potpunog usklađivanja time što je odredio da „Komisija donosi potpuno usklađene mjere na razini Zajednice za dodjelu emisijskih jedinica”.

42 Vidjeti uvodnu izjavu 15. Direktive 2009/29/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. o izmjeni Direktive [2003/87] u svrhu poboljšanja i proširenja sustava Zajednice za trgovanje emisijskim jedinicama stakleničkih plinova. Upućujem i na svoje mišljenje u predmetu ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167, t. 69.).

43 Vidjeti presude od 12. travnja 2018., PPC Power (C-302/17, EU:C:2018:245, t. 18.) te od 17. svibnja 2018., Evonik Degussa (C-229/17, EU:C:2018:323, t. 41.).

44 Vidjeti presudu od 20. lipnja 2019., ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:518, t. 65. i navedena sudska praksa).

45 U tom pogledu ističem da je, u skladu s člankom 10.a stavkom 7. prvim podstavkom prvom rečenicom Direktive 2003/87, samo 5 % količine dodijeljenih jedinica za razdoblje između 2013. i 2020. rezervirano za nove sudionike i riječ je o maksimalnom postotku.

46 U tom pogledu podsjećam da sam u svojem mišljenju u predmetu ExxonMobil Production Deutschland (C-682/17, EU:C:2019:167, t. 69.), naveo sam da svako ograničenje dodjele besplatnih emisijskih jedinica pridonosi postupnoj uspostavi sustava dražbovne prodaje svih emisijskih jedinica koju je zakonodavac želio osigurati.

79. Kako sam već prethodno naveo u svojem mišljenju u predmetu INEOS Köln [47], na temelju toga je Komisija donijela Odluku 2011/278 i, prema mojem mišljenju, nije nimalo dvojbeno da su tom odlukom, u vezi s člankom 10.a Direktive 2003/87, iscrpno usklađeni materijalni aspekti besplatne dodjele emisijskih jedinica [48].

80. Konkretno, člankom 19. stavkom 4. drugim podstavkom te odluke predviđeno je da Komisija može odbiti preliminarnu ukupnu godišnju količinu emisijskih jedinica besplatno dodijeljenih novom sudioniku.

81. Stoga mi se čini da, čak i ako Sud odluči smatrati, kao Savezna Republika Njemačka i njemačka vlada i za razliku od pristupa koji ja zagovaram, da države članice raspolažu slobodom, unutar granica postavljenih člankom 18. stavkom 2. drugim podstavkom navedene odluke, da ustanove relevantni faktor iskorištenja kapaciteta u vrijednosti većoj od 100 %, ne može im se prigovoriti da su se složile s Komisijinim stajalištem, uključujući kad ono proizlazi iz primjene iste odluke u kontekstu posebnih postrojenja (kao što je to slučaj u okolnostima glavnog postupka [49]), pod uvjetom da mogu anticipirati da će to stajalište jednako vrijediti u odnosu na druga postrojenja.

V. Zaključak

82. S obzirom na sva prethodna razmatranja, predlažem Sudu da na prethodno pitanje koje je uputio Verwaltungsgericht Berlin (Upravni sud u Berlinu, Njemačka) odgovori kako slijedi:

Članak 18. stavak 1. točku (c) i članak 18. stavak 2. drugi podstavak Odluke 2011/278/EU Komisije od 27. travnja 2011. o utvrđivanju prijelaznih propisa na razini Unije za usklađenu besplatnu dodjelu emisijskih jedinica na temelju članka 10.a Direktive 2003/87 Europskog parlamenta i Vijeća u vezi s člankom 3. točkom (h) i člankom 10. (a) Direktive 2003/87 Europskog parlamenta i Vijeća od 13. listopada 2003. o uspostavi sustava trgovanja emisijskim jedinicama stakleničkih plinova unutar Zajednice i o izmjeni Direktive Vijeća 96/61/EZ, kako je izmijenjena Direktivom 2009/29/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 23. travnja 2009. treba tumačiti na način da je relevantni faktor iskorištenja kapaciteta na razini djelatnosti vezanoj uz gorivo ograničen na vrijednost nižu od 100 % za nove sudionike.

47 C-572/16, EU:C:2017:896, t. 70.

48 Vidjeti presudu od 22. lipnja 2016., DK Recycling und Roheisen/Komisija (C-540/14 P, EU:C:2016:469, t. 52. do 55.).

49 Kao što sam to naveo u točki 19. ovog mišljenja, u okolnostima glavnog postupka DESHt je odlučio poći od relevantnog faktora iskorištenja kapaciteta od 99,9 %, s obzirom na to da je, svojom odlukom od 24. ožujka 2015., Komisija za tri druga njemačka postrojenja odbila relevantni faktor iskorištenja kapaciteta od 100 % ili više.