ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
Г-Н M. POIARES MADURO
представено на 21 май 2008 година [1]

1. Въпросът, който е предмет на настоящото преюдициално запитване, се отнася до съвместимостта с принципа на равенство на схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове, установена с директива на Общността, и предполага провеждането на сложни фактически преценки. Може да изглежда парадоксално, че в основата на такъв технически въпрос е съдебно решение с голямо значение за отношенията между националното конституционно право и общностното право. Около двадесет години след като същата препращаща юрисдикция постановява Решение по дело Nicolo [2], с което се урежда въпросът относно предимството на общностното право спрямо законите, Решение по дело Arcelor, постановено от Assemblée du contentieux de Conseil d'État на 8 февруари 2007 г., всъщност установява по принцип отношенията между френската конституция и общностното право, както и подробните правила за сътрудничество между Съда и френския административен съд, когато пред последния е оспорена конституционосъобразността на директива на Общността. Привидният парадокс при това положение, както ще видим, се дължи на обстоятелството, че поставянето под въпрос на действителността на директивата от гледна точка на общностния принцип на равенство е породено от оспорване на конституционосъобразността ѝ. При това положение настоящото дело дава възможност на Съда на свой ред да уточни естеството на отношенията между националните конституции и общностното право. По този начин той ще има възможност да разсее определени опасения от евентуално стълкновение, които — както ще видим — нямат никакво основание предвид общите конституционни основи, на които почиват националните правни системи и общностната правна система.

2. Сам по себе си преюдициалният въпрос също не е без значение. Той поставя под въпрос законосъобразността на правен текст, който е един от основните жалони в политиката на Общността в областта на опазването на околната среда. С него Съдът се приканва да се произнесе относно диалектичните по природа отношения между практиката на законодателното експериментиране и нормативните изисквания на равното третиране.

I — Правната уредба

3. Поставеният под въпрос по настоящото дело текст е приет с оглед на изпълнението от страна на Общността и нейните държави членки на ангажиментите, поети

1 — Език на оригиналния текст: френски.
2 — Вж. Conseil d'Etat, Ass., 20 октомври 1989 г., Lebon, стр. 190.

на основание на Протокола от Киото към Рамковата конвенция на Организацията на обединените нации по изменение на климата (наричан по-нататък „Протоколът от Киото“). Приет на 11 декември 1997 г., посоченият протокол е насочен към намаляване на общите емисии на парникови газове с поне 5 % под нивото от 1990 г. в периода 2008—2012 г. Одобрен от Общността с решение от 25 април 2002 г., той съдържа ангажиментите на Европейската общност и нейните държави членки за намаляването на техните емисии на парникови газове с 8 % в сравнение с нивото от 1990 г. през периода от 2008 г. до 2012 г. — ангажименти, които Общността и нейните държави членки постигат съгласие да изпълняват съвместно.

4. Без да изчакат влизането в сила на Протокола от Киото на 16 февруари 2005 г., Общността и нейните държави членки решават предварително да се съобразят с поетите задължения. За целта на 13 октомври 2003 г. на основание член 175, параграф 1 ЕО Европейският парламент и Съветът приемат Директива 2003/87/ЕО [3]. Тя влиза в сила на 25 октомври 2003 г., а определеният краен срок за транспонирането ѝ е 1 януари 2005 г.

5. За да се стимулира намаляването на емисии на парникови газове по икономичен и икономически ефективен начин, с Директива 2003/87 се въвежда схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове. В рамките на първата фаза, от 2005 г. до 2007 г., съгласно член 4 Директивата обхваща само един от посочените в приложение II към нея парникови газове, а именно въглеродния диоксид (или CO_2) и само емисиите в резултат от включените в списъка по приложение I към нея дейности. Установената с нея схема за търговия с квоти следователно през посочената първа фаза се прилага само за дейностите в сектора на енергетиката, производството и преработката на черни метали (чугун, стомана), минералопреработвателната промишленост (цимент, стъкло, керамика) и производството на целулозен пулп, хартия и картон. В член 30 от Директива 2003/87 обаче е предвиден преглед, който има за предмет евентуалното изменение на приложение I към нея с цел включването на други дейности и емисии на други парникови газове.

6. По силата на член 4 от Директива 2003/87 всяка инсталация, която извършва някоя от дейностите, включени в приложение I към тази директива, в резултат на която се отделят емисии на CO_2, трябва да притежава издадено от компетентен орган разрешително, което се издава само ако операторът е в състояние да следи и докладва емисиите на CO_2. Общото количество квоти, определени от всяка държава членка за операторите на включените в посоченото приложение I инсталации, се прави въз основа на национален разпределителен план. За първия период от три години и по-нататък за следващите петгодишни периоди този план уточнява не само общото количество квоти, които държавата членка възнамерява да разпредели за съответния период, но и критериите, въз основа на които тя планира да ги определи.

7. Член 10 от Директивата предвижда задължение за държавите членки да разпределят най-малко 95 % от квотите безплатно за първата фаза и най-малко

3 — Директива 2003/87/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 октомври 2003 година за установяване на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове в рамките на Общността и за изменение на Директива 96/61/ЕО на Съвета, ОВ L 275, стр. 32; Специално издание на български език, 2007 г., глава 15, том 10, стр. 78.

90 % за втория период. Накрая, съгласно член 12 квотите могат да се прехвърлят между лица в рамките на Общността, както и между лица в Общността и лица в трети страни.

8. Директива 2003/87 е транспонирана във френското право с Наредба-закон от 15 април 2004 г. за създаване на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове, като се предвижда, че редът и условията за прилагането ѝ се уреждат с декрет на Conseil d'État. На това основание на 19 август 2004 г. е приет Декрет № 2004-832.

II — Спорът по главното производство и преюдициалният въпрос

9. На 12 юли 2005 г. дружество Arcelor и други стоманодобивни предприятия са поискали от Président de la République, Premier ministre, ministre de l'écologie et du développement durable и ministre délégué à l'industrie [президента на републиката, министър-председателя, министъра на екологията и устойчивото развитие и делегирания министър на промишлеността] отмяната на член 1 от Декрет № 2004-832 от 19 август 2004 г., доколкото по силата на този член декретът се прилага за инсталациите от стоманодобивния сектор. Тъй като искането им не е уважено, на 15 ноември 2005 г. жалбоподателите подават до Conseil d'État жалба поради превишаване на правомощията срещу мълчаливите откази за отмяна и искат да се разпореди на компетентните административни органи да извършат поисканата отмяна. В подкрепа на жалбата си те се позовават на нарушение на няколко принципа с конституционно значение като правото на собственост, свободата на стопанска дейност и принципа на равенство.

10. В акта за препращане Conseil d'État отбелязва, че като прилага за стоманодобивните дейности схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове, член 1 от спорния декрет само възпроизвежда по идентичен начин съдържанието на Директива 2003/87. Всъщност приложение I към посочената Директива, което определя списъка с дейности, към които тя се прилага, изрично упоменава във връзка с емисиите на въглероден диоксид дейностите за „производство и преработка на черни метали“, т.е. „[и]нсталации[те] за пържене или агломерация на метална руда (включително сулфидна руда)“ и „[и]нсталации[те] за производство на чугун или стомана (първично или вторично стапяне), включително непрекъснато леене с капацитет, превишаващ 2,5 тона за час“. По същия начин член 1 от Декрета от 19 август 2004 г. предвижда, че „настоящият декрет се прилага за класираните с оглед на опазването на околната среда инсталации, които произвеждат или преработват черни метали, произвеждат енергия, минерални продукти, хартия или целулозен пулп и които отговарят на определените в приложението към настоящия декрет критерии, поради това че изхвърлят въглероден диоксид в атмосферата“; а съгласно точка II-A от приложението към посочения декрет във връзка с дейностите за производство и преработка на черни метали се посочват „инсталациите за пържене или агломерация на метална руда, включително сулфидна руда“ и „инсталациите за производство на чугун или стомана (първично или вторично стапяне), включително непре-

късната леене с капацитет, превишаващ 2,5 тона за час“. Както основателно отбелязва Conseil d'État, самата директива налага съдържанието ѝ да бъде възпроизведено, като с нея се изключва възможността държавите членки да изведат посочени в приложение I към нея дейности извън приложното поле на схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове.

11. При това положение оспорването на конституционосъобразността на декрета непряко поставя под въпрос съответствието на френската конституция със самата директива. Във връзка с това Conseil d'État най-напред напомня върховенството на конституцията във вътрешния правов ред. Той обаче отбелязва, че след като учредителното събрание приема участието на Френската република в европейското изграждане съгласно формулировката на член 88-1 от Френската конституция от 4 октомври 1958 г., е налице „конституционно задължение за транспониране на директивите“, което по принцип не би могло да се възпрепятства. От това следва, че контролът дали директивата спазва принципите и правилата с конституционно значение може да се упражнява от Conseil d'État само в отсъствието на равностойни защитни механизми, т.е. когато не съществува правило или общ принцип на общностното право, който поради своето естество и обхват, така както е тълкуван при настоящото състояние на общностната съдебна практика, да гарантира с приложението си ефективното спазване на посочената разпоредба или конституционен принцип. Ако, обратно, има равностойни защитни механизми, националният съд извършва „пренасяне“ [4] в общностната сфера на стълкновението между общностната норма и националната конституционна норма: правното основание, изведено от нарушаването на правилата или принципите с конституционно значение, получава друга квалификация, поради което оспорването на конституционосъобразността на директивата се превръща в оспорване на действителността ѝ от гледна точка на общностното право; преценката на основателността на това оспорване в случай на сериозно затруднение пък се препраща на Съда в съответствие със съдебната практиката по дело Foto-Frost [5].

12. Като прилага така очертаната схема за контрол, Conseil d'État най-напред установява, че правото на собственост и свободата на стопанска дейност също са гарантирани в еднаква степен в общностния правен ред, и преценява, че не може да се счита, че спорната директива би могла да ги наруши. Що се отнася до твърдението за нарушение на конституционния принцип на равенство, което произтичало от еднаквото третиране на различни положения, френският административен съд го отхвърля като ирелевантно, тъй като за разлика от общностния принцип на равенство конституционният принцип на равенство не изисква различните положения да се третират различно [6].

13. Остава правното основание за нарушаване на конституционния принцип на равенство в резултат от различното третиране на сходни положения. В това отношение Conseil d'État отбелязва, че съще-

4 — Тук възпроизвеждам находчивия израз на комисаря на правителството Matthias Guyomar в заключението му по това дело, RFDA 2007 г., стр. 384, по-специално стр. 394.

5 — Решение от 22 октомври 1987 г. (314/85, Recueil, стр. 4199).

6 — Вж. в този смисъл Conseil d'État, Ass., 28 март 1997 г. по дело Дружество Baxter, Lebon, стр. 114 и Conseil d'État, Sect., 19 март 2007 г. по дело Le Gac, жалба № 300467 и др.

ствува общ принцип на общностното право, който съгласно дадения му в практиката на Съда обхват „гарантира ефективността на конституционния принцип“. Действителността на директивата от 13 октомври 2003 г. от гледна точка на този общностен принцип на равенство обаче поставя сериозно затруднение. Съмненията на препращащия съд относно действителността се подхранват от следните съображения: пластмасовата и алуминиевата промишленост са в сходно положение с това на промишлеността в стоманодобивния сектор, тъй като отделят парникови газове, идентични с тези, чиито емисии директивата от 13 октомври 2003 г. възнамерява да ограничи, и се конкурират със стоманодобивната промишленост, доколкото произвеждат материали, с които частично могат да бъдат заменени продуктите от стоманодобивната промишленост; при това положение те са подложени на различно третиране, тъй като сами по себе си не са обхванати от схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове; наличието на обективно основание за подобна разлика в третирането изисква предпазлив подход дори ако решението пластмасовата и алуминиевата промишленост да не бъдат веднага включени в схемата е взето с оглед на относителната им част от общите емисии на парникови газове и на необходимостта да се гарантира постепенно прилагане на цялостна уредба.

14. Ето защо Conseil d'État счита за необходимо да се обърне към Съда с въпроса относно действителността на директивата от 13 октомври 2003 г. в светлината на принципа на равенство, доколкото предвижда, че схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове се прилага за инсталациите от стоманодобивния сектор, без да включва пластмасовата и алуминиевата промишленост.

III — Съображения

15. Може да изглежда, че като е бил приканен да прецени дали директивата от 13 октомври 2003 г. е в съответствие с френската конституция, Conseil d'État е бил изправен пред невъзможното начинание да трябва да съгласува това, което не подлежи на съгласуване — как да се осигури защитата на конституцията във вътрешния правов ред, без да се накърнява основното изискване за предимство на общностното право? Конкуриращите се претенции за юридически суверенитет са проява на самия юридически плурализъм, който е оригинална характеристика на процеса на европейска интеграция. От разрешението, дадено от препращащия съд, се поражда настоящият преюдициален въпрос. Без изобщо да води до накърняване на еднаквото прилагане на общностното право, това разрешение води съда a quo по пътя на преюдициалното запитване да потърси съдействие от Съда, за да гарантира, че общностните актове спазват ценностите и принципите, които са признати и в неговата национална конституция. Нищо не може да ни учуди в тази покана, тъй като самият Европейски съюз се основава на конституционните принципи, общи за държавите членки, както напомня член 6, параграф 1 ДЕС. Всъщност Conseil d'État иска от Съда не да провери съответствието на общностен акт с определени национални конституционни ценности — което впрочем не би могъл да направи — а да осъществи контрол за законосъобразността му в светлината на аналогични европейски конституционни ценности. Именно по този начин онова, което на пръв поглед изглеждаше, че не подлежи на съгласуване, всъщност бе съгласувано. Европейският съюз и националните правни системи се основават на едни и същи основни правни ценности. Докато дълг на националните съдилища

е да гарантират спазването на тези ценности в рамките на приложното поле на своите конституции, отговорност на Съда е да направи същото, но в общностния правов ред.

16. Член 6 ДЕС изразява дължимото зачитане на националните конституционни ценности. Той посочва начините за предотвратяване на действително сблъскване с тях, по-конкретно чрез закрепването на конституционните основи на Съюза в конституционните принципи, общи за държавите членки. С тази разпоредба последните се уверяват, че правото на Съюза не заплашва основните ценности в техните конституции. Едновременно с това обаче държавите членки прехвърлят грижата за опазване на тези ценности на Съда в приложното поле на общностното право. В това отношение Conseil d'État правилно предполага наличието на идентичност между основните ценности в неговата конституция и тези в общностния правов ред. Трябва все пак да се подчертае, че подобна структурна съгласуваност може да се гарантира само в систематичен план, и то само на общностно равнище и посредством предвидените в Договора механизми. Член 6 ДЕС напомня именно тази систематична идентичност и гарантира, че националните конституции няма да бъдат накърнени, макар те да не могат вече да се използват като референтни норми за контрола за законосъобразност на общностните актове. Ако това беше така, доколкото съдържанието и инструментите за защита на националните конституции се различават значително, прилагането на общностни актове би могло да бъде предмет на дерогации в една държава членка, а в друга — не. Подобен резултат би бил в противоречие с принципите, прогласени в член 6 ДЕС, и по-специално с разбирането за Общността като правова Общност. С други думи, ако бе възможно позоваването на националните конституции, за да се наложи избирателно и дискриминационно прилагане на общностните норми на територията на Съюза, по парадоксален начин би било засегнато съответствието на общностния правов ред с конституционните традиции, общи за държавите членки. Ето защо в Решение по дело Internationale Handelsgesellschaft Съдът решава, че „позоваването на нарушения било на основни права, формулирани в конституцията на държава членка, било на принципите на дадено национално конституционно устройство, не може да засегне действителността на акт на Общността или действието му на територията на тази държава“[7]. Следователно предимството на общностното право действително представлява основно изискване на правния ред на дадена правова Общност.

17. Член 6 ДЕС само изяснява това, което вече следва от въпросното основно изискване, а именно че разглеждането на съвместимостта на общностните актове с конституционните ценности и принципи на държавите членки може да се осъществява само чрез самото общностното право и по същество се ограничава до основните ценности, които са част от общите им конституционни традиции. След като по този начин общностното право включва конституционните ценности на държавите членки, националните конституции трябва да съобразят претенциите си за върховенство, за да спазят основното изискване за предимство на общностното право в рамките на неговото приложно поле. Това не означава, че националните юрисдикции нямат

7 — Решение от 17 декември 1970 г. по дело Internationale Handelsgesellschaft (11/70, Recueil, стр. 1125, точка 3).

никаква роля при тълкуването, което следва да се направи, на общите принципи и основните права на Общността. Напротив, присъщо на самото естество на конституционните ценности на Съюза като конституционни ценности, общи за държавите членки, е, че те трябва да бъдат уточнявани и доразвивани от страна на Съда в постоянен диалог с националните съдилища, по-специално с онези от тях, които са натоварени с автентичното тълкуване на националните конституции. Подходящ инструмент за този диалог е преюдициалното запитване и настоящият въпрос трябва да се разглежда именно в този контекст.

18. Благодарение на изложените предварителни бележки е ясно, че настоящото преюдициално запитване приканва Съда да отговори на два въпроса. Първият въпрос е свързан с аспектите, които могат да са предмет на упражнявания от него контрол за действителност на спорната директива. Това е въпросът за обхвата на разглеждането за действителността на акта. Вторият въпрос се отнася до самия предмет на преюдициалния въпрос. Това е въпросът относно съответствието на оспорената директива с принципа на равенство.

А — *Обхватът на разглеждането за действителност на акта*

19. Поставеният от препращащия съд преюдициален въпрос относно действителността се отнася единствено до съответствието на Директива 2003/87 с принципа на равенство, „доколкото предвижда, че схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове се прилага за инсталациите от стоманодобивния сектор, без да включва пластмасовата и алуминиевата промишленост“. Жалбоподателите по главното производство обаче приканват Съда да разшири разглеждането за действителност и по отношение на други правни основания за законосъобразност, по-голямата част от които те вече по същество са посочили в рамките на националното съдопроизводство. Тези правни основания са изведени от нарушение на принципа на равенство, доколкото директивата предполагала и еднакво третиране на различни положения, от незачитане на свободата на установяване, на правото на собственост, на правото на свободна стопанска инициатива и на принципите на пропорционалност и на правна сигурност.

20. Допустими ли са тези правни основания, посочени от жалбоподателите в главното производство? Докъде може да се разпростре обхватът на контрола за законосъобразност от страна на Съда, сезиран с преюдициален въпрос за преценка на действителността на акт?

21. По принцип границите на разглеждането, осъществявано от Съда в рамките на преюдициално запитване, са очертани от въпроса, поставен от съда, разглеждащ

делото по същество. Страните не биха могли да променят съдържанието му [8], нито пък Съдът да отстъпи пред тяхната покана да направи това [9]. Причината за това е, че член 234 ЕО въвежда пряко сътрудничество между Съда и националните юрисдикции чрез едно безспорно производство, в което страните нямат никаква инициатива, а само могат да бъдат поканени да представят устни становища [10]. Съдебното сътрудничество, което предвижда тази разпоредба, е основано на ясно разделение на правомощията между националния съд и Съда, поради което само националният съд, който е сезиран със спора и трябва да поеме отговорността за последващото му съдебно решаване, може да прецени — предвид особеностите на делото — както необходимостта от преюдициално заключение, за да постанови решението си, така и релевантността на въпросите, които поставя на Съда [11]. Към тези съображения по същество, свързани със самата същност на преюдициалното производство, се добавя още едно процесуално съображение, според което всяка промяна в същността на преюдициалните въпроси би се отразила върху задължението на Съда да гарантира на правителствата на държавите членки, както и на заинтересованите страни възможността да представят становища в съответствие с член 23 от Статута на Съда (по-рано член 20), предвид обстоятелството, че по силата на тази разпоредба единствено актовете за препращане се съобщават на заинтересуваните страни [12].

22. Несъмнено зачитането на компетентността на националния съд за определяне на рамките на преюдициалното разглеждане не изключва известна гъвкавост. В този смисъл ако формулировката на преюдициалния въпрос относно действителността е отворена, т.е. ако текстът му не уточнява причините за недействителността, освен примерно, Съдът се счита за оправомощен да извърши възможно най-широко разглеждане на действителността [13]. Нещо повече, понякога той демонстрира голяма свобода по отношение на текста на въпросите и не се колебае евентуално ги преформулира. Дори понякога се случва да преобразува въпрос за тълкуване във въпрос относно действителността [14]. Освен това направеното тълкуване на дадена общностна мярка може понякога да го накара да разгледа действителността [15] ѝ и дори да установи нейната недействителност [16].

23. Когато обаче преюдициалният въпрос посочва основанията за недействителност,

8 — Вж. Решение от 9 декември 1965 г. по дело Singer (44/65, Recueil, стр. 1191, по-специално стр. 1198) и Решение от 17 септември 1998 г. по дело Kainuun Liikenne и Pohjolan Liikenne (C-412/96, Recueil, стр. I-5141, точка 23).

9 — Вж. Решение от 12 февруари 2004 г. по дело Slob (C-236/02, Recueil, стр. I-1861, точка 29).

10 — Вж. например Решение от 6 юли 2000 г. по дело ATB и др. (C-402/98, Recueil, стр. I-5501, точка 29).

11 — Вж. все още неотдавнашно Решение от 26 юни 2007 г. по дело Ordre des barreaux francophones et germanophone и др. (C-305/05, Сборник, стр. I-5305, точка 18) и Решение от 15 април 2008 г. по дело Nuova Agricast (C-390/06, Сборник, стр. I-2577, точка 43).

12 — Вж. по-специално Решение от 30 януари 1997 г. по дело Wiljo (C-178/95, Recueil, стр. I-585, точка 30) и Решение от 20 март 1997 г. по дело Phytheron International (C-352/95, Recueil, стр. I-1729, точка 14).

13 — Вж. например Решение от 30 ноември 1978 г. по дело Welding (87/78, Recueil, стр. 2457), Решение от 7 юли 1981 г. по дело Rewe-Handelsgesellschaft Nord и Rewe-Markt Steffen (158/80, Recueil, стр. 1805) и Решение от 17 юли 1997 г. по дело Affish (C-183/95, Recueil, стр. I-4315).

14 — Вж. например Решение от 1 декември 1965 г. по дело Schwarze (16/65, Recueil, стр. 1081, по-специално стр. 1094—1095) и Решение от 15 октомври 1980 г. по дело Roquette Frères (145/79, Recueil, стр. 2917, точки 6 и 7).

15 — Вж. Решение от 27 септември 1988 г. по дело Lenoir (313/86, Recueil, стр. 5391) и Решение от 6 април 2000 г. по дело Polo/Lauren (C-383/98, Recueil, стр. I-2519).

16 — Вж. Решение от 14 юни 1990 г. по дело Weiser (C-37/89, Recueil, стр. I-2395) и Решение от 7 септември 1999 г. по дело De Haan (C-61/98, Recueil, стр. I-5003).

освен в случай на евентуално служебно разглеждане на свързано с обществения ред правно основание [17], Съдът ограничава контрола си до разглеждането на споменатите основания с изключение на правните основания, изложени от страните по главното производство, които не са били приети от препращащия съд [18]. Основание за това е дължимото на националния съд като общностен съд доверие и зачитането на функцията, която упражнява в това отношение, откъдето следва, че Съдът не може да преразгледа направената от националния съд преценка относно законосъобразността на общностен акт, при положение че тя не създава опасност да се постави под въпрос еднаквото прилагане на общностното право [19].

24. Съдът не би трябвало да разисква и основанията за недействителност на Директива 2003/87, посочени от жалбоподателите в главното производство в техните становища и изведени от нарушението на принципи, различни от принципа на равенство. Изтъкнатият от тях довод, изведен от наличието на жалба за отмяна на спорната директива, висяща пред Първоинстанционния съд на Европейските общности, в подкрепа на която изложените правни основания са по-широки от основанията за недействителност, посочени от Conseil d'État, не би могъл да доведе до друг извод. Следователно съобразяването на обхвата на провежданото от Съда разглеждане с това, което осъществява Първоинстанционният съд, би довело до незачитане на автономността на двете правни средства за защита, каквито са жалбата за отмяна и преюдициалното запитване, тъй като уредбата на всяко от тях е определена в зависимост от неговия характерен предмет.

25. Може ли все пак Съдът да разгледа и твърдението за нарушение на принципа на равенство при еднакво третиране на различни положения, посочено от жалбоподателите по главното производство, както пред него, така и пред препращащия съд? Вярно е, че съгласно дадения в практиката на Съда обхват на общностния принцип на равенство той има за цел да забрани не само различното третиране на сходни положения, но и еднаквото третиране на различни положения [20]. Трудността възниква поради това, че нормата, на основание на която в рамките на главното производство жалбоподателите излагат твърдението за нарушение, изведено от еднаквото третиране на различни положения, не е общностният принцип на равенство. Те се позовават на френския конституционноправен принцип на равенството, като по този начин поставят под въпрос вътрешната конституционосъобразност на Директивата. Тъй като обаче френският принцип допуска еднаквото третиране на различни положения, Conseil d'État отхвърля правното основание като ирелевантно, без да разглежда неговата основателност. С други думи, поради по-ограничения обхват на вътрешното право в областта на равенството —

17 — Вж. например Решение от 18 февруари 1964 г. по дело Rotterdam и Putterskoek (73/63 и 74/63, Recueil, стр. 1, 28).

18 — Относно примери за особено твърд отказ да се разглеждат основания за недействителност, изложени от страните по главното производство, които обаче препращащата юрисдикция не посочва, вж. Решение по дело Ordre des barreaux francophones et germanophone и др., посочено по-горе, точки 17—19 и Решение по дело Nuova Agricast, посочено по-горе, точки 42—44.

19 — В действителност твърде често се забравя, че в Решение по дело Foto-Frost (посочено по-горе) на националния съд се признава правомощието да разглежда действителността на общностните актове, като за Съда е запазено единствено установяването на недействителността.

20 — Вж. за съвсем скорошно напомняне Решение от 23 октомври 2007 г. по дело Полша/Съвет (C-273/04, Сборник, стр. I-8925, точка 86).

плоскостта, на която се поставят жалбоподателите — доводите им не задължават препращащия съд да разреши стълкновението между Директивата и националното конституционно право. За да избегне прилагането на контрола за съответствие на Директивата с френската конституция, който би могъл да възпрепятства прилагането на общностното право, споменатият съд не е бил длъжен да прехвърли стълкновението в общностната сфера чрез преквалификация на правното основание за конституционосъобразност в правно основание, изведено от незачитане на общностния принцип на равенство, и чрез препращане на разглеждането му на Съда.

26. Съдбата на правното основание, изведено от еднаквото третиране на различни ситуации, без съмнение би била различна, ако жалбоподателите се бяха основали на общностния принцип на равенство: съдът по главното производство би разгледал основателността му и в случай на съмнение относно действителността на Директивата в това отношение би препратил въпроса до Съда. Ако Съдът въпреки това приеме да насочи разглеждането към посочения аспект на принципа на равенството, той следователно би могъл да създаде неприятното впечатление, че поправя грешка в стратегията при воденето на делото.

27. Обратно, липсата на произнасяне по посоченото правно основание в крайна сметка би довела до съобразяване на обхвата на общностния принцип на равенство с този на съответния принцип по френското право, отличаващ се с по-ниска степен на защита. Това би било в разрез с автономията на общностното право. Ето защо според мен Съдът би трябвало да разгледа и твърдението за нарушение, изведено от еднаквото третиране на различни положения. Освен това доколкото в този случай контролът за действителност би останал ограничен до проверката дали е спазен принципът, който е в основата на съмненията и мотивите за препращане на съда a quo, може да се твърди, без да се търсят установени в тази област разрешения, че разглеждането, направено от Съда, би останало „в рамките на преюдициалния въпрос“, който му е бил поставен [21].

Б — *Действителността на Директива 2003/87 от гледна точка на принципа на равенство*

28. Общият принцип на равенство в качеството си на общ принцип на общностното право изисква „да не се третират по различен начин сходни положения и да не се третират еднакво различни положения, освен ако такова третиране не е обективно обосновано“ [22].

21 — Решение от 28 октомври 1982 г. по дело Dorca Marina и др. (50/82—58/82, Recueil, стр. 3949, точка 13).

22 — Решение от 13 декември 1984 г. по дело Sermide (106/83, Recueil, стр. 4209, точка 28), Решение от 20 септември 1988 г. по дело Испания/Съвет (203/86, Recueil, стр. 4563, точка 25), Решение от 19 март 1992 г. по дело Hierl (C-311/90, Recueil, стр. I-2061, точка 18), Решение от 5 октомври 1994 г. по дело Crispoltoni и др. (C-133/93, C-300/93 и C-362/93, Recueil, стр. I-4863, точка 51), Решение от 10 септември 1996 г. по дело Комисия/Обединено кралство (C-222/94, Recueil, стр. I-4025, точка 34), Решение от 9 септември 2004 г. по дело Испания/Комисия (C-304/01, Recueil, стр. I-7655, точка 31) и Решение по дело Полша/Съвет, посочено по-горе, точка 86.

29. Както бе посочено, разглеждането на действителността на спорната директива от гледна точка на общностния принцип на равенство трябва да обхваща двата аспекта, които му признава практиката на Съда.

30. Преди това да бъде направено, следва да се напомнят целта и интензитетът на контрола за спазване на принципа на равенство, прилаган от Съда.

31. Принципът на равенство създава презумпция, по силата на която всяка разлика в третирането представлява дискриминация, освен ако законодателят посочи приемлива [23], т.е. обективна и разумна [24] обосновка. Във всяка съдебна система интензитетът на контрола, упражняван върху тази обосновка и върху разликата в третирането, произтичащо от нея, е различен в зависимост от областта и възприетите от законодателя мотиви за диференциация [25].

32. Ако последният си служи със съмнителни класификации, т.е. свързани с расата, пола, етническия произход, политическите или религиозни убеждения (…), контролът ще бъде много строг и може да достигне до стриктен контрол за пропорционалност. Също така в общностното право отчетливата превенция, изразена в Договора във връзка с някои критерии за диференциация като гражданството (член 12 ЕО) или прогласените в член 13 ЕО критерии, създава презумпция за дискриминация, която и в този случай води до съдебен контрол, който обикновено включва стриктно разглеждане на пропорционалността.

33. В някои области, от друга страна, и по-специално в областта на икономическата и социалната правна уредба, при положение че законодателят не прибягва до такива съмнителни класификации, т.е. при положение че се поставя под въпрос единствено равенството пред закона,

23 — Вж. Benedettelli, M. V., *Il giudizio di eguaglianza nell'ordinamento giuridico delle comunità europee*, Dott. A. Milani, Padova, 1989, p. 20.

24 — Вж. Hernu, R., *Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, LGDJ, 2003, p. 427 et seq.

25 — Вж. в този смисъл, относно общо представяне на практиката в тази област на германския Федерален конституционен съд, Somek, A., „The Deadweight of formulae: what might have been the second germanization of american equal protection review", *Journal of Constitutional Law*, 1988—1999, p. 284; Sachs, M., „The Equality Rule Before the German Federal Constitutional Court", *Saint-Louis-Warsaw transatlantic Law Journal*, 1998, p. 139; вж. за напомняне на неотдавнашната съдебна практика, BverfGE, 13 март 2007 г., 1BvF 1/05, § 79—82. Съдебната практиката на френския Conseil constitutionnel [Конституционен съвет] също разкрива степенуване в съдебния контрол в зависимост от областите на прилагане на принципа на равенство и видовете дискриминация, установени от законодателя (вж. Mélin-Soucramanien, F., *Le principe d'égalité dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Economica, 1997, 130—162).

контролът е с по-ниска степен на интензитет. Тази констатация се отнася до всички национални съдебни системи, независимо че индикациите за това ограничение в контрола („reasonableness“, „rational basis“, явна грешка, „Willkürverbot“, …) и неговият обхват могат да се различават. Могат да се изтъкнат три основания за тази по-ниска степен на контрол. Първо, тъй като на принципа на равенство може да се прави позоваване срещу всякакви видове правителствени мерки, независимо от засегнатите интереси или дейности, ако съдилищата винаги упражняват задълбочен контрол, те често биха подлагали икономическия и социалния избор на законодателя на повторна преценка, което би поставило под въпрос едновременно тяхната легитимност и възможността им да изпълняват правораздавателната си роля. Второ, всяка законодателна дейност предполага извършването на определен избор и има преразпределителни последици: по принцип въпреки че този избор и тези преразпределни последици неизбежно благоприятстват определени социални или икономически категории за сметка на други, те не представляват дискриминация, а в рамките на политическия процес трябва тези преразпределителни последици да се обсъждат, определят и разпределят. Трето, единствено когато конкретни групи, често недостатъчно представени в процеса на вземане на политически решения, са установени и защитени от закона, съдилищата са оправомощени да приложат по-стриктен контрол на диференцираното третиране, решението за което е политическо.

34. В общностното право аналогични съображения водят също до признаването на оперативна самостоятелност на носителя на законотворческата власт и до ограничаването в резултат от това на съдебния контрол. Тъй като извършването на избор и отсъждането в полза на различни интереси предполага прилагането на сложни преценки, в това отношение Съдът предоставя на общностния законодател широка свобода на преценка, независимо дали е в областта на селското стопанство [26], социалната област [27], търговията [28] или транспорта [29]. Това е така и в сферата на политиката в областта на околната среда „поради необходимостта от претеглянето на някои от целите и принципите, посочени в член 130 C от Договора за ЕО (понастоящем след изменението член 174 ЕО), както и поради сложността при прилагането на критериите, които общностният законодател трябва да спазва при прилагането на политиката в областта на околната среда“ [30].

35. Ето защо, за да спазва оперативната самостоятелност на институциите и да не накърнява в нарушение на разделението на властите политическите отговорности, които са им отредени, като със своята

26 — Вж. Решение от 5 октомври 1994 г. по дело Германия/Съвет (C-280/93, Recueil, стр. I-4973, точки 89 и 90).

27 — Вж. Решение от 12 ноември 1996 г. по дело Обединено кралство/Съвет (C-84/94, Recueil, стр. I-5755, точка 58).

28 — Вж. Решение от 19 ноември 1998 г. по дело Обединено кралство/Съвет (C-150/94, Recueil, стр. I-7235, точка 53).

29 — Вж. Решение от 17 юли 1997 г. по дело SAM Schiffahrt и Stapf (C-248/95 и C-249/95, Recueil, стр. I-4475).

30 — Решение от 15 декември 2005 г. по дело Гърция/Комисия (C-86/03, Recueil, стр. I-10979, точка 88). Вж. също Решение от 14 юли 1998 г. по дело Safety Hi-Tech (C-284/95, Recueil, стр. I-4301, точка 37) и Решение по дело Bettati (C-341/95, Recueil, стр. I-4355, точка 35).

преценка замества запазената за посочените институции преценка [31], Съдът ограничава контрола си, когато не се поставят под въпрос съмнителни класификации, до търсенето на явна грешка в преценката, допусната при извършването на законодателен избор. Това ограничаване на съдебния контрол се наблюдава в тези области, включително при необходимост от проверка на съвместимостта на приетата мярка с общите принципи на общностното право, и по-специално с принципа на равенство [32].

36. Това ограничаване на съдебния контрол не може да се разглежда като липса на контрол. Когато ограниченият контрол се отнася до спазването на принципа на равенство, той може схематично да се представи по следния начин:

— на първо място Съдът изследва дали направените от законодателя диференциации се подчиняват на обективни критерии, т.е. свързани със законово допустима цел, преследвана от съответното законодателство [33],

— отново с цел предотвратяване на произвола, Съдът следи за запазването на вътрешната последователност на съответното законодателство, т.е. за спазването на обективните критерии, възприети от законодателя, и за претеглянето им, което е той решил да направи,

— накрая Съдът проверява съответствието между установената разлика в третирането и преследваната цел и от тази гледна точка най-често се ограничава да провери дали приетата мярка не е явно неподходяща.

37. При това положение какво е явна грешка? Макар да става въпрос за критерий на съдебната практика, чиито характеристики Съдът определя по всяко дело, от систематизирането на неговата практика следва, че явната грешка преди всичко е *очевидна* грешка. Действително на теория очевидността може да бъде разкрита „с ентусиазма на късоглед

31 — Всъщност от постоянната съдебна практика е видно, че Съдът основава правото на преценка и произтичащото ограничаване на своя контрол върху наложената от принципа на разделение на властите необходимост да се зачитат „политическите отговорности“, предоставени от Договора на общностния законодател, и съответно да не го замества при избора, който същият следва да направи (вж. например Решение от 11 юли 1989 г. по дело Schräder HS Kraftfutter (265/87, Recueil, стр. 2237, точка 22) и Решение от 13 ноември 1990 г. по дело Fedesa и др. (C-331/88, Recueil, стр. I-4023, точка 14).

32 — Вж. по-специално Решение от 21 февруари 1990 г. по дело Wuidart и др. (C-267/88—C-285/88, Recueil, стр. I-435, точки 13—18). Вж. също Решение от 26 март 1987 г. по дело Coopérative agricole d'approvisionnement des Avirons (58/86, Recueil, стр. 1525, точки 14—17) и Решение от 8 юни 1989 г. по дело AGPB (167/88, Recueil, стр. 1653, точки 29—33).

33 — Вж. точка 42 от настоящото заключение.

детектив“ [34], или напротив, преследвана, „както правят (...) най-големите герои от криминалните романи“ [35]. От внимателния прочит на общностната съдебна практика обаче и тук е видно, че по принцип не е очевидна онази грешка, която не е безспорна: ако е налице съмнение, ако жалбоподателят не успее да установи, че привлечения пред Съда като ответник орган греши, ако, казано и по друг начин, общностният орган „е могъл“ или „е можел“ да приеме акта [36], т.е. е могъл да има право, жалбата се отхвърля. Явната грешка е също така *сериозната* грешка, тъй като е вярно, че ако грешката достигне определен праг на тежест, тя става очевидна [37]. В този смисъл понятието за явна грешка в преценката не е особено далеч от понятието „reasonableness“ или „unreasonableness“, което представлява граница на разглеждането от британските съдилища на законосъобразността на административните актове, приети при оперативна самостоятелност [38]. Освен това съвсем не е случайно, че по някои дела, след като напомня ограничението в тази област на своя контрол до явната грешка в преценката, Съдът отхвърля правното основание, тъй като общностният орган „е можел разумно“ да извърши оспорваната преценка [39], защото тя е била „разумно допустима“ [40]. Това понятие се оказва близо и до понятието за произвол, използвано по-специално в германското право [41].

38. Контролът дали е налице явна грешка в преценката, тоест изследването за наличието на тежък, очевиден порок, санкционирането на неразумната преценка и цензурирането на всяко произволно поведение, няма за цел да гарантира мярката, чието приемане изисква сложни преценки, да бъде възможно най-добрата; на законодателя се предоставя определена допустима степен на грешка, стига да не бъде прехвърлен прагът на явната грешка.

39. Според мен това са целта и интензитетът на контрола за спазването на принципа на равенство, прилаган от Съда в икономическата област [42], и за да отго-

34 — Според уместната формулировка на Kornprobst, M., „L'erreur manifeste“, *Recueil Dalloz*, 1965, Chronique, p. 121, по-специално p. 124.

35 — Bourgois, J. P., *L'erreur manifeste d'appréciation, la décision administrative, le juge et la force de l'évidence*, éd. L'Espace juridique, 1988, по-специално p. 231.

36 — Вж. например Решение от 18 март 1975 г. по дело Deuka (78/74, Recueil, стр. 421, точка 9) и Решение от 13 декември 1994 г. по дело SMW Winzersekt (C-306/93, Recueil, стр. I-5555, точки 25—27).

37 — Вж. особено обяснителната формулировка на Съда в Решение от 17 юни 1965 г. по дело Италия/Комисия (32/64, Recueil, стр. 473, по-специално стр. 486 и 487).

38 — Относно понятието „reasonableness“ или „unreasonableness“ вж. Mac Cormick, N., „On reasonableness“, in Ch. Perleman et R. Van der Elst, *Les notions à contenu variable en droit*, éd. E. Bruylant, Bruxelles, 1984, p. 131.

39 — Решение по дело Wuidart и др., посочено по-горе, точки 16—18.

40 — Решение от 10 май 1979 г. по дело Италия/Комисия (12/78, Recueil, стр. 1731, точки 30 и 31).

41 — Няма по-добра илюстрация на равностойността на тези различни индикации за ограничаването на контрола върху принципа на равенство от цитирането на следните извадки от практиката на Федералния конституционен съд в Карлсруе: „[п]ринципът на равенство е нарушен, когато въз основа на законово различно или равно третиране не може да се открие разумна обосновка, произтичаща от естеството на нещата или от каквато и да било обективно приемлива причина, накратко, когато разпоредбата трябва да се счита за произволна“ (BverfGE, 23 октомври 1951 г., 1, 14 (52), като се има предвид, че произволното поведение се изразява в „обективна и явна неадекватност на законовата мярка спрямо фактическата ситуация, която тя трябва да овладее“ (BverfGE, 7 май 1953 г., 2, 266 (281).

42 — Такъв е и интензитетът на контрола, упражнен от германския Федерален конституционен съд върху закон за транспонирането на Директива 2003/87 от гледна точка на принципа на равенство, гарантиран в Основния закон. Като установява, че посочената директива оставя в това отношение свобода на действие на държавите членки при изпълнение на задължението за транспониране, той приема, че може да упражни контрол върху оспорената законодателна разпоредба, без да поставя под въпрос конституционосъобразността на самата директива. По-нататък, като отбелязва съществуването на голяма свобода за германския законодател, що се отнася до законодателните мерки, насочени към опазването на околната среда, и като се позовава на установената съдебна практика, той ограничава контрола си до зачитането на Willkürverbot (BverfGE, 13 март 2007 г., 1BvF 1/05).

воря на поставения преюдициален въпрос, следователно ще пристъпя по настоящото дело към такова разглеждане.

1. По различното третиране на сходни положения

40. Поставеният от френския Conseil d'État въпрос се отнася, нека да напомня, за „действителността на директивата от 13 октомври 2003 г. в светлината на принципа на равенство, доколкото предвижда, че схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове се прилага за инсталациите от стоманодобивния сектор, без да включва пластмасовата и алуминиевата промишленост". От мотивите на решението на съда a quo е видно, че съмненията, мотивирали поставянето на посочения преюдициален въпрос, са свързани с наличието на обективна обосновка на това различно третиране, установено от оспорената директива, между, от една страна, стоманодобивния сектор, и от друга страна, секторите на пластмасата и на алуминия, при положение че посочените сектори се намирали в сходни положения.

41. Незабавно ще отхвърля направеното от Комисията и Парламента възражение, че различното третиране на сходни положения, ако се допусне, че е установено, не представлявало дискриминация, доколкото само по себе си не водело до по-неблагоприятно положение за стоманодобива по отношение на алуминия или пластмасата. Двете институции посочват, че държавите членки остават свободни по отношение на общото количество квоти, които възнамеряват да предоставят, по отношение на разпределянето им между секторите, както и че следователно могат да отпуснат на стоманодобивния сектор квоти, покриващи всички негови потребности. Те твърдят още, че държавите членки могат да въведат за невключените сектори още по-ограничителни национални мерки от схемата за търговия с квоти, за да изпълнят ангажиментите си за намаляване на парниковите газове, поети на основание на Протокола от Киото. С това възражение всъщност се поддържа, че наложената или разрешената от Директивата дискриминация може да се поправи чрез политиката на държавите членки. Наличието на дискриминация обаче се преценява от гледна точка на поставения под въпрос текст и уредбата, която той установява. Поради това посоченото възражение не би могло да се приеме.

42. За да се очертае точно предметът на поставения въпрос, следва в самото начало да се уточни, че изследването дали различното третиране на сходни положения е обективно обосновано, т.е. дали е основано на обективен критерий, всъщност се свежда до определяне дали разликата в третирането е обоснована от наличието на различни положения [43]. Всъщност положенията никога не са изцяло идентични, а равенство никога не може да има във всички условия на съпоставката. При това положение изборът на tertium comparationis, който да позволи на общностния законодател да отдели сред безбройните характерни особености на подлежащите на съпоставка положения онези, които ще се

43 — Вж. в този смисъл Lenaerts, K., „L'égalité de traitement en droit communautaire", *Cahiers de droit européen*, 1991, p. 3, по-специално p. 11; Barents, R., „The significance of the Non-Discrimination Principle for the Common Agricultural Policy: between Competition and Intervention", *Mélanges H. G. Schermers*, vol. 2, Martinus Njhoff publishers, 1994, p. 527, по-специално p. 536.

окажат релевантни, за да се вземе решение относно сходството им, придобива определящо значение. В този смисъл съдебната практика налага приетият критерий да бъде „обективен“ [44], т.е. свързан с предмета и целта на подлежащата на прилагане правна уредба [45]. С други думи, аналогичността на съответните положения трябва да се определи от гледна точка на целите на разглежданата мярка. Следователно доколкото критерият за обективна диференциация като критерия за съпоставка на положенията трябва да е свързан с преследваната цел, позоваването на този критерий, за да се обоснове разлика в третирането на сходни положения, в крайна сметка се свежда до това да се приеме, че идентичността на посочените положения е ирелевантна от гледна точка на посочената цел. С други думи, въпросът за действителността, който е предмет на настоящото преюдициално запитване, приканва Съда да провери дали включването на стоманодобивния сектор в приложното поле на схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове и изключването от това поле на секторите на алуминия и на пластмасата се обосновават с обективни съображения, т.е. съображения, които са продиктувани от предмета и целта на оспорената директива.

43. Съгласно член 1 от посочената директива обаче общностната схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове има за цел да „стимулира намаляването на емисии на парникови газове по икономичен и икономически ефективен начин“. От гледна точка на тази цел дори наличието на отношение на конкуренция между съответните икономически оператори да може да има определена роля, то не може само по себе си да се счита за определящо. Дори да се допусне, както твърдят препращащият съд и жалбоподателите в главното производство, че стоманодобивната и алуминиевата промишленост са в положение на конкуренция, от това все пак не следва, че те трябва да се считат за намиращи се в сходно положение, независимо от посочените цели [46], и че трябва следователно да се третират по един и същи начин от гледна точка на общностната схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове.

44. Това не променя факта, че преследваната цел за намаляване на емисиите на парникови газове a priori би наложила по отношение на всички промишлени сектори, които отделят емисии, да се прилага спорната директива и следователно и по отношение на секторите на цветните метали и химическата промишленост. Въвеждането обаче от Общността на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове се вписва в рамките на

44 — Вж. например Решение от 13 юли 1978 г. по дело Milac (8/78, Recueil, стр. 1721, точка 18), Решение от 9 юли 1985 г. по дело Bozzetti (179/84, Recueil, стр. 2301, точка 34) и Решение от 29 юни 1995 г. по дело SCAC (C-56/94, Recueil, стр. I-1769, точка 28).

45 — Още през 1971 г. в областта на селското стопанство Съдът всъщност приема, че сходният или несходният характер на положенията „трябва да се преценява в светлината на целите на селскостопанския режим на Общността“ (Решение от 27 октомври 1971 г. по дело Rheinmühlen Düsseldorf (6/71, Recueil, стр. 823, точка 14). Вж. също заключение на генералния адвокат Capotorti по дело Ruckdeschel и др. (Решение от 19 октомври 1977 г., 117/76 и 16/77, Recueil, стр. 1753, по-специално стр. 1779).

46 — Вж. в същия смисъл Решение от 11 март 1987 г. по дело Rau Lebensmittelwerke и др./Комисия (279/84, 280/84, 285/84 и 286/84, Recueil, стр. 1069, точки 27—34): акцията „beurre de Noël“ [коледно масло] не е дискриминационна спрямо маргарина, който е конкурентен продукт „предвид обективните разлики, характеризиращи правните механизми и икономическите условия на съответните пазари“. Вж. също Решение на Първоинстанционния съд от 21 февруари 1995 г. по дело Campo Ebro и др./Съвет (T-472/93, Recueil, стр. II-421, точка 84 и сл.): не противоречи на принципа на равенство правна уредба, която предвижда предоставянето на помощи само на производителите на захар, независимо от наличието на конкурентна връзка между захарта и изоглюкозата, тъй като положението на тези два продукта не е сходно от гледна точка на целта на разглежданата правна уредба, която е компенсиране на свръхразходите, породени от поддържане на запасите от продукти.

подход „step by step“, който се нарича и „learning by doing“. Както подчертават всички встъпили по делото институции, въведената с Директива 2003/87 схема е първата от този вид в света. Тя трябвало да послужи за пример не само за съответните лица в Общността, но и за трети държави, и за целта трябвало да покаже задължително своята ефективност. Новата уредба, сложността на механизма за проследяване, нотификацията и проверката на емисиите, чието въвеждане тя предполага, препоръчвали определена предпазливост. Следвало да се избегне въвеждането от самото начало на схема, чието приложно поле би обхванало повечето промишлени сектори и повечето парникови газове. Твърде големите амбиции създавали опасност от провал — както напомня народната мъдрост, „голям залък лапни, голяма дума не казвай“.

45. Всъщност особено в области, свързани с непознати рискове за обществото и/или в които законодателят въвежда нови политики, често е разумно, а такава е и общата практика, да се действа предпазливо, като с новата уредба се експериментира в ограничени области. Правните системи на държавите членки също допускат и дори закрепват използването на законодателното експериментиране [47]. В практиката на самия Съд се признава законността на поетапната законодателна хармонизация [48], по-специално предвид „сложността на материята“ [49], подлежаща на уреждане. Тя предоставя на законодателя свобода на преценката при вземане на решение относно целесъобразността и ритъма на поетапната хармонизация [50].

46. При това положение в самата природа на законодателното експериментиране е да породи напрежение от гледна точка на принципа на равенство. Самата идея за „learning by doing“ всъщност предполага на първо време новата политика да се прилага само спрямо ограничен брой от потенциалните ѝ адресати; това води до изкуствено ограничаване на приложното ѝ поле, за да се проверят последиците от нея, преди изобщо да се пристъпи към разпростиране на правилата ѝ спрямо всички оператори, за които от гледна точка на нейните цели тя би могла да се прилага. При това положение признаването на законността на законодателното експериментиране не може да отхвърли всяка евентуална критика от гледна точка на принципа на равенство. Дискриминацията, с която неизбежно е свързано експерименталното законодателство, може да бъде съвместима с принципа на равенство само ако са изпълнени определени условия.

47 — В този смисъл правото на нормативно експериментиране се признава на органите за местно самоуправление в член 72 от френската конституция от 4 октомври 1958 г. след преразглеждането на конституцията от 28 март 2003 г.

48 — Вж. Решение от 29 февруари 1984 г. по дело Rewe-Zentrale (37/83, Recueil, стр. 1229, точка 20), Решение от 17 юни 1999 г. по дело Socridis (C-166/98, Recueil, стр. I-3791, точка 26) и Решение от 13 юли 2006 г. по дело Sam Mc Cauley Chemists и Sadja (C-221/05, Recueil, стр. I-6869, точка 26).

49 — Вж. Решение от 29 февруари 1996 г. по дело Skanavi и Chryssanthakopoulos (C-193/94, Recueil, стр. I-929, точка 27) и Решение от 13 май 1997 г. по дело Германия/Парламент и Съвет (C-233/94, Recueil, стр. I-2405, точка 43).

50 — Вж. Решение по дело Rewe-Zentrale, посочено по-горе, точка 20, Решение от 18 април 1991 г. по дело Assurances du crédit/Съвет и Комисия (C-63/89, Recueil, стр. I-1799, точка 11).

47. Най-напред, необходимо е експерименталните мерки да имат преходен характер. Това е така при спорната директива. Член 30 от нея предвижда преразглеждане на посочения текст въз основа на „опита от прилагането“ и „постигнатия напредък в мониторинга на емисиите на парникови газове“ с оглед в схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове да се включат други промишлени сектори и емисиите на други парникови газове. В приложение на тази разпоредба Комисията предлага включването на авиационните дейности [51]. Най-вече с оглед намаляването на емисиите на парникови газове с най-малко 20 % спрямо нивото им от 1990 г., тя предлага да се разпростре общностната схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове, от една страна, върху емисиите на CO_2, свързани с нефтопродуктите, амоняка и алуминия, и от друга страна, върху емисиите на N_2O от производството на азотна, адипинова и глиоксилова киселина, както и върху емисиите на перфлуорвъглероди (PFC) от отрасъла за производство на алуминий [52].

48. На следващо място, необходимо е приложното поле на експерименталната мярка да отговаря на някои обективни критерии. В случая изключването или включването в схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове следователно трябва да отговаря на съображения, свързани с преследваните от директивата цели. Както вече напомних, тя цели да намали емисиите на парникови газове при възможно най-ниски разходи, т.е. с възможно най-малкото забавяне на икономическото развитие и намаляване на заетостта [53]. В това отношение общностният законодател решава да приложи с предимство схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове за емисиите от въглероден диоксид, тъй като през 1999 г. CO_2 представлявал над 80 % от емисиите на парникови газове в Общността и мониторингът на емисиите от въглероден диоксид можел постоянно да осигурява висококачествени данни, докато мониторингът на емисиите от останалите парникови газове все още поставял твърде много проблеми [54]. Той прилага спорната директива единствено за промишлените сектори, които са най-големите източници на емисии на CO_2, поради това че колкото по-високи са количествата емисии от даден промишлен сектор, толкова по-слабо осезаема ще е тежестта на постоянните разходи (отчитане и докладване на емисиите, тяхната проверка от независим орган, обучение и наемане на работа на необходимия персонал за управление на търговията с емисии), които прилагането на схемата за търговия с квоти поражда и които трябва да се понасят от всички участващи в нея оператори; за малките източници на емисии, които имат на разположение само ограничен обем квоти, които могат да се търгуват, евентуалните ползи, които те могат да получат от схема за търговия с квоти, са, напротив, по необходимост по-незначителни от ползите, които могат да получат големите източници на емисии.

51 — Предложение за директива от 20 декември 2006 г., COM (2006) 818 окончателен.

52 — Предложение за директива на Европейския парламент и на Съвета за изменение на Директива 2003/87/ЕО с оглед подобряване и разширяване на схемата за търговия с квоти за емисии на парникови газове на Общността от 23 януари 2008 г., COM(2008) 16 окончателен.

53 — Вж. съображение 5 от Директива 2003/87.

54 — Вж. точка 10 от изложението на мотивите на Предложение за директива на Европейския парламент и на Съвета за установяване на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове в Общността и за изменение на Директива 96/61/ЕО на Съвета от 23 октомври 2001 г., COM(2001) 581 окончателен.

49. Отдаването на предпочитание на „най-отговорния“ за парниковите емисии газ и използването на количествата от този газ, отделени от всеки промишлен сектор, със сигурност представляват обективни критерии. Жалбоподателите в главното производство обаче оспорват, че количеството емисии на CO_2 е било определящият критерий. Те цитират статистика на Европейския регистър на замърсяващите емисии за 2001 г., според която емисиите на CO_2 от химическия сектор като цяло, представляват 5,35 %, а тези от сектора на алуминия — 2 % от общите емисии от промишлени дейности в Европейския съюз, докато емисиите от сектора на стоманата достигат 5,4 %, тези от сектора на стъклото, керамиката и строителните материали — 2,7 %, а тези от сектора на хартията и печатарските услуги — 1 %. Тези данни обаче не можели да се приемат, тъй като — както отбелязват встъпилите по делото институции, — те не правят разлика между директните [55] и индиректните [56] емисии от всеки от съответните сектори. Доколкото обаче самите индиректни емисии от горивни инсталации с топлинна мощност, превишаваща 20 MW, се обхващат в рамките на енергийния сектор, законодателят решава да вземе предвид само количествата директни емисии на CO_2 от останалите сектори. Обстоятелството, че се вземат предвид емисиите на CO_2 само в момента и на мястото на отделянето им, впрочем е в съответствие с принципа „замърсителят плаща“ и принципа на отстраняване още при източника на замърсяване на околната среда, закрепени в член 174 ЕО. В това отношение съгласно проучване, цитирано от всички встъпили по делото институции и на което се основава общностният законодател, стоманодобивният сектор, противно на твърденията на жалбоподателите по главното производство, не се намира в същото положение като секторите на алуминия и на пластмасата: директните емисии на CO_2 от стоманодобива (стомана и чугун) достигат 174,8 милиона тона през 1990 г. срещу 16,2 милиона тона за цветните метали и 26,2 милиона тона за химическия сектор.

50. Жалбоподателите в главното производство отговарят, че секторът на хартията и на целулозния пулп е бил включен, при положение че през 1990 г. отделя само 10,6 милиона тона директни емисии на CO_2, т.е. много по-малко от сектора на химическата промишленост и дори по-малко от сектора на цветните метали. Общностният законодател обаче взема предвид и осъществимостта от административна гледна точка на включването на промишлените сектори в схемата за търговия с квоти. Тъй като доброто функциониране на посочената схема предполага въвеждането на сложен механизъм за проследяване във всяка инсталация, включването от самото начало на секторите с голям брой инсталации спрямо общия обем отделяни от тях емисии рискува да утежни механизма на проследяване и следователно да навреди на качеството на мониторинга на емисиите и на надеждността на данните, без да доведе до забележима полза за околната среда. Броят на химическите инсталации

55 — Т.е. емисиите, които отговарят на газовете, отделяни на мястото, където се произвежда продуктът, в рамките на производствения му цикъл.

56 — Т.е. емисиите, които отговарят на отделяните газове преди производствения цикъл, например от електроцентрала, произвеждаща електричество, което впоследствие ще бъде консумирано в производствения процес на някои продукти.

в Общността обаче е особено висок, приблизително 34 000 съоръжения [57]. Секторът на хартията, напротив, се отличава с висока концентрация. Това отчитане на административните трудности при управлението на схемата за търговия е в съответствие с посочената в член 1 от оспорваната директива цел да се намалят емисиите на парникови газове „по икономичен и икономически ефективен начин“. Освен това Съдът приема, че целта да се избегнат несъразмерни административни разходи може обективно да обоснове разлика в третирането [58].

51. По време на съдебното заседание обаче жалбоподателите по главното производство възразяват срещу този довод за осъществимост от административна гледна точка, че само малък брой инсталации отговарят за много голяма част от емисиите на въглероден диоксид от химическия сектор и че за да се вземе решение за включване в схемата за търговия с квоти следователно е трябвало да се разгледат отделните инсталации, а не цели сектори, и да се включат химическите инсталации, които превишават определен праг на емисии. Такъв подход обаче би застрашил равенството между големите и малките инсталации, които са в пълна конкуренция помежду си, в рамките на един и същи сектор.

52. Все пак доводът за административна ефективност обосновава в по-малка степен изключването на сектора на алуминия, доколкото в него се наблюдава сходна концентрация с тази в сектора на хартията. Последният обаче е силно изложен на международната конкуренция. При това положение, тъй като не може да поеме разходите, които поражда прилагането спрямо него на схемата за търговия с квоти без опасност от загуба на пазари, инсталациите за алуминий могат да бъдат насърчени да се преместят в трети страни, които не са обвързани с целите от Киото. В това отношение съвсем различно е положението в сектора на хартията и на целулозния пулп: както посочва Комисията по време на съдебното заседание, рискът от преместване е сведен до минимум, поради обстоятелството че инсталациите не могат лесно да се отдалечат от доставчиците си на суровини, а международната конкуренция е сведена до минимум, поради обстоятелството че превозът на далечни разстояния на подобни продукти с ниска единична стойност не е рентабилен.

57 — Вж. точка 11 от изложението на мотивите на предложението за директива от 23 октомври 2001 г., посочено по-горе.

58 — Вж. Решение от 23 февруари 1983 г. по дело Wagner (8/82, Recueil, стр. 371, точки 19—21).

53. Действително в стоманодобивния сектор също се наблюдава силна международна конкуренция и опасността от преместване в страни, които нямат целите от Киото, е налице. Емисиите на CO_2, отделяни от този сектор, обаче не са съизмерими с емисиите от сектора на алуминия, като ги надвишават над 10 пъти, и следователно обосновават включването от самото начало на сектора в схемата за търговия с квоти.

54. Ето защо от изложените съображения следва, че дори ако някои от критиките, отправени от жалбоподателите в главното производство, от гледна точка на принципа на равенство да не са лишени от всякаква релевантност, макар основателно да са могли да породят у съдът a quo съмнения относно действителността на спорната директива, които са мотивирали настоящото запитване, както бе показано по-горе, не е видно, че при прилагането на принципа на равенство изборът на критериите и извършеното между тях претегляне са били неразумни, особено в контекста на законодателно експериментиране. Оказва се, че изложените от встъпилите по делото институции доводи в защита на приетата законодателна мярка могат да бъдат защитени. Без съмнение е имало и други възможности; може би е съществувало и по-добро разрешение. По този въпрос съдът обаче не може да се произнесе. Когато няколко възможности могат да се разположат на еднакво разстояние от абсолютната и обективна истина, кой съд би могъл да се заеме с премахването на някоя от тях? Ако поеме по този път, Съдът би лишил контрола за законосъобразност от неговата обективност, ще трябва да замени преценката на общностния законодател за икономическата политика със своята преценка [59] и следователно да изземе неговите политически отговорности в нарушение на разделението на властите. Предвид всички тези съображения Директивата не е опорочена от нарушение на принципа на равенство.

55. Обстоятелството, че с предложението за директива от 23 януари 2008 г. се взема решение за включването в рамките на втората фаза на алуминия и химическия сектор, при положение че количеството на емисиите на CO_2 от тези сектори, броят на техните инсталации и степента им на излагане на международната конкуренция не са се променили, не може — обратно на твърденията на жалбоподателите в главното производство — да обори този извод и да докаже, че първоначалното изключване на посочените сектори е опорочено от явна грешка в преценката при прилагането на принципа на равенство. Всъщност, както посочват Съветът и Комисията по време на съдебното заседание, преценката на критериите не може да бъде една и съща

59 — Като се има предвид, че избягването на подобно изопачаване на упражнявания от него контрол за законосъобразност е всъщност самото основание за ограничаването на този контрол (вж. например Решение от 14 март 1973 г. по дело Westzucker (57/72, Recueil, стр. 321, точка 14) и Решение от 13 май 1997 г. по дело Германия/Парламент и Съвет, посочено по-горе (точка 56).

в момента на въвеждането на схемата и когато се взема решение относно включването на сектори в доказала се схема. В известен смисъл това е самата същност на подхода „step by step“.

2. По еднаквото третиране на различни положения

56. Жалбоподателите в главното производство поддържат, че стоманодобивният сектор не се намира в същото положение като останалите промишлени сектори, попадащи в приложното поле на оспорената директива. За разлика от тях стоманодобивният сектор технически не можел да намали посочените емисии на CO_2 в близко бъдеще. Поради това стоманодобивните инсталации щели да бъдат принудени да придобиват допълнителни квоти, докато в същото време за разлика от предприятията в останалите сектори, за които се прилага схемата за търговия с квоти, те щели да бъдат изложени на силна международна конкуренция, което би им попречило да преразпределят разходите във връзка с квотите върху своите клиенти, освен ако загубят пазарни дялове. Това би довело до значително спадане на техните маржове на печалба и следователно до намаляване на инвестиционните им възможности.

57. Доводите на жалбоподателите в главното производство не могат да се приемат. На първо място следва да се отбележи, че в съдебното заседание френското правителство оспорва невъзможността стоманодобивните предприятия значително да намалят емисиите си на въглероден диоксид, като посочва няколко техники, които могат да се използват за тази цел. Нещо повече, дори да се допусне, че това не е така и че в това отношение стоманодобивната промишленост се намира действително в различно положение, общностният законодател е взел надлежно предвид тази разлика в положението. Всъщност при разпределянето на квотите точка 3 от приложение III към Директива 2003/87 задължава държавите членки да вземат предвид потенциала, включително технологичния потенциал за намаляване на емисиите, отделяни от дейностите, обхванати от схемата за търговия с квоти. От устните изявления в хода на съдебното заседание впрочем е видно, че всички емисии на групата Arcelor са били обхванати от безплатно разпределени квоти и че счетоводният баланс на Arcelor за 2006 г. дори показва печалба, получена от продажбата на извънредни количества квоти. Поради това и предвид ограничаването на контрола във връзка с оперативната самостоятелност, призната на общностния законодател в тази област, твърдението за нарушение на принципа на равенство, изведено от еднаквото третиране на различни положения, не може да се приеме.

IV — Заключение

58. С оглед на предходните съображения предлагам Съдът да отговори на поставения от Conseil d'État преюдициален въпрос, както следва:

„Разглеждането на поставения въпрос не разкрива никакво обстоятелство от естество да засегне действителността на Директива 2003/87/ЕО на Европейския парламент и на Съвета от 13 октомври 2003 година за установяване на схема за търговия с квоти за емисии на парникови газове в рамките на Общността и за изменение на Директива 96/61/ЕО на Съвета."