

Konrad Zacharzewski

Umowny obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla (CO₂) do atmosfery

1. Podstawowe założenia przenoszenia praw podmiotowych w realiach dematerializacji

Ogólne zasady przenoszenia ze zbywcy na nabywcę praw podmiotowych wpisanych na rachunek są wspólne dla większej grupy przypadków. Na ukształtowanie szczegółów (jurydycznych oraz transakcyjnych) nie ma wpływu rodzaj praw podmiotowych stanowiących przedmiot świadczenia zbywcy, określane konwencjonalnym mianem pieniądza, papieru wartościowego, instrumentu finansowego, towaru giełdowego, derywatu, waluty cyfrowej itp. Nie ma też wpływu rodzaj rachunku służącego do zdeponowania tych praw podmiotowych ze skutkiem legitymacyjnym dla osoby materialnie uprawnionej (wierzyciela stosunku rachunku), określanego konwencjonalnie jako rejestr, rachunek, konto czy też ewidencja (pieniędzy, papierów wartościowych, instrumentów finansowych, towarów giełdowych, derywatów czy też walut cyfrowych – w dowolnych kombinacjach).

Sprowadzając do najniższego wspólnego mianownika główny nurt dyskusji na temat wyeksponowany w tytule przyczynku, należy podkreślić, że uniwersalizm zasad przenoszenia praw podmiotowych wpisanych na rachunek wynika z identycznych założeń leżących u podstaw wszystkich przypadków tego rodzaju rozporządzeń. Mianowicie, prawna przyczyna (*causa*) przysporzenia w majątku nabywcy wynika – bez wyjątku – z umowy zawartej pomiędzy zbywcą i nabywcą. Natomiast katalog przesłanek przysporzenia obejmuje dodatkową (w sensie art. 510 § 1 k.c.) przesłankę w postaci dokonania wpisu na rachunek przez osobę trzecią (prowadzącą rachunek). Wraz z zawarciem umowy powstaje *causa* przysporzenia, a w wyniku dokonania wpisu obciążeniowego na rachunek zbywcy oraz wpisu uznaniowego na rachunek nabywcy dochodzi do przejścia praw podmiotowych ze zbywcy na nabywcę. W taki sposób funkcjonuje system przekazów pieniężnych oraz giełdy tzw. walut cyfrowych (np. bitcoinów), obrót zdematerializowanymi papierami wartościowymi oraz obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery. Przykłady podobieństw można mnożyć.

2. Katalog źródeł prawa

Cyrkulacja różnych praw podmiotowych w realiach dematerializacji nie różni się pod względem generalistów konstrukcyjnych, ale pod względem szczegółów normatywnych, nadających im partykularny rys. Poszczególne przypadki są objęte tylko dla nich charakterystyczną regulacją *lex specialis*, co uzasadnia odrębne usytuowanie tych przypadków w różnych dyscyplinach systemu prawa. Cyrkulacja pieniądza w ramach cykliów rozrachunkowych to domena prawa bankowego, cyrkulacja instrumentów finansowych to domena prawa rynku kapitałowego (prawa giełdowego), a cyrkulacja uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery to domena tzw. ekologicznego rynku kapitałowego¹.

W każdej z tych dziedzin obowiązują przedmiotowo właściwe źródła prawa. Umowny obrót prawami podmiotowymi wpisanymi na rachunek opiera się na ogólnych przepisach prawa cywilnego oraz na unormowaniach szczegółowych. W przypadku cyrkulacji pieniądza zastosowanie znajdują przepisy prawa bankowego², w odniesieniu do cyrkulacji instrumentów finansowych – przepisy prawa rynku kapitałowego³. Do kategorii *lex specialis* stosowanych w przypadku obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery należą przede wszystkim przepisy ustawy z 17.07.2009 r. o systemie zarządzania emisjami gazów cieplarnianych i innych substancji (Dz.U. z 2017 r. poz. 286, dalej: u.s.z.e.g.) oraz ustawy z 12.06.2015 r. o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych (Dz.U. z 2017 r. poz. 568 ze zm., dalej: u.s.h.u.e.).

Wiele wskazuje na to, że katalog źródeł prawa odnoszących się do cyrkulacji uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery zostanie zmodernizowany (wzbogacony) w procesie implementacji dyrektywy MiFID 2 z 2014 r. Problem ten zostanie omówiony nieco niżej. Należy przy tej okazji podkreślić, że przepisy *lex specialis* nie derogują przepisów kodeksu cywilnego o rozporządzaniu prawami podmiotowymi, lecz mają charakter komplementarny (uzupełniający).

Przepisy kodeksu cywilnego decydują o sposobie powstania zobowiązania przewidującego obowiązek spełnienia świadczenia w postaci przeniesienia uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery ze zbywcy na nabywcę oraz o sposobie wykonania zobowiązań przez zbywcę i nabywcę, a także decydują o ukształtowaniu przesłanek przysporzenia w majątkach zbywcy i nabywcy. Źródłem zobowiązania jest więc umowa, zobowiązanie wygasa w wyniku spełnienia świadczenia, a przysporzenie ma mieć swoje uzasadnienie w postaci prawidłowej *causa*. Natomiast przepisy *lex specialis* de-

¹ Szerzej K. Zacharzewski, *W sprawie pojęcia ekologicznego rynku kapitałowego*, Przegląd Prawa Ochrony Środowiska 2016/2.

² Ustawa z 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (Dz.U. z 2017 r. poz. 724 ze zm.).

³ Ustawa z 29.07.2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. z 2016 r. poz. 1636 ze zm.), dalej: u.o.i.f.

terminują podstawowe detale konstrukcyjne obrotu partykularnym rodzajem praw podmiotowych w postaci uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery. Można powiedzieć, że przepisy obu wyżej wskazanych ustaw szczegółowych uzupełniają się nawzajem, ponieważ każda z nich reguluje jedynie pewien odcinek układający się w reżim umownego obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery.

Świadczy o tym m.in. zestawienie definicji ustawowych o znaczeniu podstawowym z punktu widzenia problematyki objętej zakresem rozważań. Przepis art. 2 pkt 25 u.s.z.e.g. definiuje uprawnienie do emisji. Przepis art. 3 ust. 1 u.s.z.e.g. powołuje zaś Krajowy ośrodek bilansowania i zarządzania emisjami, zwany dalej „Krajowym ośrodkiem” (w skrócie – KOBiZE). Do zadań tej jednostki należy m.in. zarządzanie zbiorem rachunków w rejestrze Unii podlegających jurysdykcji Rzeczypospolitej Polskiej (art. 3 ust. 2 pkt 1 u.s.z.e.g.).

Natomiast przepis art. 3 pkt 7 u.s.h.u.e. definiuje instalację jako „stacjonarne urządzenie techniczne lub zespół takich urządzeń (...), które powodują emisję lub mają wpływ na jej wielkość”. W ślad za tym przepis art. 3 pkt 16 u.s.h.u.e. definiuje prowadzącego instalację (w ujęciu potocznym – operatora instalacji) jako osobę fizyczną, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niebędącą osobą prawną, która posiada tytuł prawny do władania instalacją w celu jej eksploatacji. Przepis art. 3 pkt 17 u.s.h.u.e. definiuje rejestr Unii jako rejestr, o którym mowa w art. 4 rozporządzenia nr 389/2013⁴.

Podsumowując, można powiedzieć, że przytoczone wyżej definicje obejmują swoim zakresem takie obszary reżimu przenoszenia praw podmiotowych w realiach dematerializacji, jak przedmiot rozporządzenia, nośnik praw podmiotowych, a także osobę uprawnioną do zbycia oraz – *eo ipso* – do nabycia. Kształtują zatem podmiotową, przedmiotową oraz treściową stronę stosunku obligacyjnego wynikającego z umowy przewidującej przeniesienie uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery ze zbywcy na nabywcę.

3. Uprawnienie do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jako zbywalne prawo podmiotowe

Pojęcie uprawnienia do emisji zostało zdefiniowane przez odesłanie, przy czym za pomocą dość osobliwej techniki legislacyjnej, ponieważ ustawa o systemie zarządzania emisjami gazów cieplarnianych i innych substancji odsyła do ustawy o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych, która następnie z powrotem odsyła do tej pierwszej. Przepis art. 2 pkt 25 u.s.z.e.g. definiuje uprawnienie do emisji jako

⁴ Rozporządzenie Komisji (UE) nr 389/2013 z 2.05.2013 r. ustanawiającego rejestr Unii zgodnie z dyrektywą 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, decyzjami nr 280/2004/WE i nr 406/2009/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającego rozporządzenia Komisji (UE) nr 920/2010 i nr 1193/2011 (Dz.Urz. UE L 122, s. 1), dalej: rozporządzenie nr 389/2013.

uprawnienie do emisji w rozumieniu przepisów o systemie handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych. Natomiast przepis art. 3 pkt 22 u.s.h.u.e. definiuje uprawnienie do emisji jako uprawnienie do wprowadzania do powietrza ekwiwalentu, w rozumieniu art. 2 pkt 4 u.s.z.e.g., dwutlenku węgla (CO₂) utworzone w ramach systemu, które służy do rozliczenia wielkości emisji w ramach tego systemu i którym można rozporządzać na zasadach określonych w ustawie. Ekwiwalent został zaś zdefiniowany (art. 2 pkt 4 u.s.z.e.g.) jako jeden megagram (1 Mg) dwutlenku węgla (CO₂) albo ilość innego gazu cieplarnianego stanowiąca odpowiednik jednego megagrama (1 Mg) dwutlenku węgla (CO₂), obliczona z wykorzystaniem odpowiedniego współczynnika ocieplenia. Jeden megagram (Mg) dwutlenku węgla to jedna tona (t) tej substancji.

Zaprezentowane ujęcie normatywne odnosi się do treści prawa podmiotowego przysługującego osobie uprawnionej do wyemitowania jednostki ekwiwalentu do atmosfery. Osobie uprawnionej – czyli osobie prowadzącej instalację emisyjną – służy prawo podmiotowe. Jego treść obejmuje – w świetle art. 3 pkt 22 u.s.h.u.e. – uprawnienie (w znaczeniu „możliwość”) do rozliczenia wielkości emisji fizycznej (ilości wyziewów do atmosfery) w ramach systemu handlu uprawnieniami do emisji gazów cieplarnianych oraz uprawnienie (w znaczeniu „możliwość”) do rozporządzania tym prawem podmiotowym na zasadach określonych w ustawie.

Nadanie uprawnieniom do emisji dwutlenku węgla do atmosfery statusu zbywalnego prawa podmiotowego ma ciekawy rodowód. W skrócie⁵ można powiedzieć, że unijny system obrotu tej treści prawami podmiotowymi (EU ETS – The European Union Emissions Trading System) opiera się na ustaleniach Protokołu z Kioto i przewiduje systematyczną redukcję emisji zanieczyszczeń do atmosfery. Przyjęto jednak, że minimalizacja skali emisji nie może nastąpić gwałtownie i od razu. Dlatego emitentom zanieczyszczeń wyziewanych do atmosfery (instalacjom emisyjnym) nieodpłatnie przydzielane są limity (kwoty) dopuszczalnych emisji, coraz bardziej malejące w kolejno następujących po sobie okresach rozliczeniowych (co ma wymusić systematyczną minimalizację skali zanieczyszczeń). Uprawnienie do emisji dwutlenku węgla do atmosfery w pewnym sensie zastępuje szkodliwe dla środowiska oddziaływanie, ponieważ pula przydzielonych uprawnień z założenia ma być równa ilości wyemitowanych zanieczyszczeń. Jeżeli przedsiębiorca zarządzający instalacją emisyjną w zakładanym okresie rozliczeniowym (aktualnie lata 2013–2020) wyemituje do atmosfery więcej zanieczyszczeń niż suma posiadanych uprawnień (w wyniku nieodpłatnego przydziału), to jest zobowiązany do zapłacenia wysokiej kary administracyjnej – 100 euro za każdą tonę nierozliczonej terminowo emisji (art. 104 u.s.h.u.e.). Obowiązku zapłaty może uniknąć w drodze przedstawienia do umorzenia uprawnień nabytych od innej osoby. Jeżeli zaś przedsiębiorca zarządzający instalacją emisyjną w zakładanym okresie rozliczeniowym wyemituje mniej zanieczyszczeń niż przyznany mu limit uprawnień do emisji, to może uzyskane nieodpłatnie uprawnienia sprzedać innej osobie. Podaż i po-

⁵ Szerzej zob. K. Zacharzewski, *W sprawie pojęcia...*

pyt na uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest więc pochodną rzeczywistej ilości wypuszczonego do atmosfery fizycznego dwutlenku węgla.

4. Ustrój buchalterii depozytowo-rozrachunkowej

Uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery figurują w postaci praw podmiotowych wpisanych na rachunek. Ustrój buchalterii jest skomponowany kilkuschczeblowo. Pod względem kryterium funkcji rachunki pełnią rolę depozytową, niezbędną do wykreowania praw podmiotowych przez wpis na rachunek, a także rolę cyrkulacyjną, niezbędną do przenoszenia praw podmiotowych ze zbywcy na nabywcę. Obie funkcje są reprezentowane na dwóch podstawowych poziomach. Pierwszy jest poziom unijny. W uproszczeniu⁶ można powiedzieć, że na rachunkach zarządzania ETS figurują wszystkie wykreowane uprawnienia do emisji, a saldo uprawnień zmniejsza się w wyniku ich sukcesywnego umarzania. Natomiast drugi poziom to poziom krajowy. W uproszczeniu⁷ obejmuje on krajowe rachunki posiadania (co najmniej jeden dla każdego państwa członkowskiego) oraz rachunki posiadania poszczególnych operatorów prowadzących instalacje emisyjne.

Z perspektywy analizy umownego obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery najistotniejsze znaczenie mają te ostatnie. Rachunki na poziomie krajowym są prowadzone przez krajowego administratora państwa członkowskiego, w którym znajduje się instalacja emisyjna, tzn. przez krajowy ośrodek bilansowania i zarządzania emisjami, powołany na podstawie art. 3 ust. 1 u.s.z.e.g. Stosunek rachunku uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery z udziałem krajowego ośrodka (KOBiZE) oraz operatora instalacji emisyjnej obejmuje elementy tradycyjnie wyodrębniane w przypadku stosunku obligacyjnego tego rodzaju.

W ramach stosunku rachunku dłużnik (KOBiZE) jest zobowiązany do założenia (zaprorowadzenia) konta (tj. rachunku w znaczeniu przedmiotowym) dla wierzyciela (operatora instalacji emisyjnej). Oprócz tego do podstawowych powinności dłużnika względem wierzyciela w stosunku rachunku należy obowiązek dokonywania wpisów na rachunek zgodnych z podstawą ich dokonania, obowiązek wykonywania dyspozycji wierzyciela, obowiązek udzielania informacji o czynnościach odzwierciedlonych przez wpis na rachunek (tj. o tzw. operacjach na rachunku) oraz o saldzie rachunku, a także obowiązek zachowania w tajemnicy wszystkich okoliczności związanych z prowadze-

⁶ Niezbędne szczegóły określa załącznik nr I do rozporządzenia Komisji (UE) nr 389/2013 z 2.05.2013 r. ustanawiającego rejestr Unii zgodnie z dyrektywą 2003/87/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, decyzjami nr 280/2004/WE i nr 406/2009/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylającego rozporządzenia Komisji (UE) nr 920/2010 i nr 1193/2011 (Dz.Urz. UE L 122, s. 1), dalej: rozporządzenie nr 389/2013.

⁷ Niezbędne szczegóły określa załącznik nr I do rozporządzenia nr 389/2013.

niem rachunku⁸. Tak ukształtowany pod względem treści stosunek rachunku wykazuje – pomijając różną treść praw podmiotowych wpisanych na rachunek – analogiczne cechy konstrukcyjne jak rachunek bankowy czy też rachunek instrumentów finansowych. Świadczy to zresztą o uniwersalnych cechach konstrukcyjnych stosunku rachunku jako takiego, w prawie polskim uregulowanego – fragmentarycznie – jedynie w zakresie jednej z partykularnych postaci rachunku, a mianowicie rachunku bankowego (art. 725 i n. k.c.).

5. Podmiotowe uwarunkowania rozporządzeń uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla

W kręgu zbywców i nabywców uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery znajdują się osoby, które mogą wykorzystać tej treści prawa podmiotowe w związku z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą oddziałującą na środowisko poprzez wyziewy. Rynek uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest więc *de facto* dostępny wyłącznie dla operatorów instalacji emisyjnych. Wyłącznie reprezentanci tej kategorii podmiotowej mają bowiem gospodarczy interes w uczestniczeniu w czynnościach rozporządzających obejmujących przeniesienie uprawnień do emisji dwutlenku węgla. Tylko ta kategoria osób jest bowiem źródłem podaży tej treści praw podmiotowych oraz popytu na nie. Źródłem rynkowej podaży uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery są operatorzy instalacji, które wyemitowały do atmosfery mniejszą niż planowana ilość fizycznego dwutlenku węgla. Te osoby wypełniają założenia Protokołu z Kioto, ponieważ emitują mniej zanieczyszczeń (w stosunku do ilości prognozowanej na początku okresu rozliczeniowego). Źródłem rynkowego popytu na uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery są zaś operatorzy instalacji, które wyemitowały do atmosfery większą niż planowana ilość fizycznego dwutlenku węgla. Te osoby nie wypełniają założeń Protokołu z Kioto, ponieważ wbrew obowiązkowi oraz prognozom z początku okresu rozliczeniowej nie zmniejszają skali emisji zanieczyszczeń. Mogą jednak wypełnić założenia Protokołu z Kioto „na papierze”, za pomocą przedstawienia do umorzenia (w przewidzianym trybie) uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery nabytych od osób dysponujących nadwyżką.

Inne osoby prawa cywilnego nie mają styczności z cyklem rozrachunkowym uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery zaplanowanym na lata 2013–2020. Rynek uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest więc niedostępny dla osób, które nie mają gospodarczego interesu w posiadaniu tej treści praw podmiotowych w swoim majątku. Na wyraźne ślady tej myśli można zresztą natrafić w ustawodawstwie

⁸ Zob. m.in. M. Bączek, *Odpowiedzialność umowna banku w prawie polskim*, Toruń 1989, s. 41 i n.; L. Ogiegło [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015, s. 646 i n.; E. Niezbecka [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część szczegółowa*, red. A. Kidyba, Warszawa 2010, s. 585 i n.; W. Pyziół [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 8, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2004, s. 351 i n.

oraz w regulacjach regulaminowych platform obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery.

Zdolność do zawarcia umowy obejmującej rozporządzenie uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest *ex lege* zastrzeżona dla wąskiego kręgu osób „związanych z branżą emisyjną”. W świetle art. 15 ust. 2 u.s.h.u.e. czynności rozporządzające uprawnieniami do emisji mogą być dokonywane między osobami fizycznymi, osobami prawnymi lub jednostkami organizacyjnymi niebędącymi osobami prawnymi, które posiadają rachunek w rejestrze Unii. Osoby postronne („niezwiązane z branżą emisyjną”) nie mogą występować w roli wierzyciela stosunku rachunku (nie mają zdolności prawnej w tym zakresie).

W świetle zaś przepisu § 13 ust. 4 Regulaminu TGE⁹ stronami transakcji na RUE (tj. rynku uprawnień do emisji) mogą być wyłącznie podmioty, które posiadają możliwość dokonywania rozliczeń transakcji giełdowych, których przedmiotem są uprawnienia do emisji, w odpowiednim rejestrze uprawnień do emisji. Tymczasem rejestry uprawnień do emisji są prowadzone wyłącznie dla operatorów instalacji emisyjnych. Posiadanie rejestru jest nawet obowiązkiem. W świetle art. 8 ust. 3 u.s.h.u.e. prowadzący instalację jest obowiązany do posiadania w rejestrze Unii rachunku posiadania operatora, o którym mowa w art. 16 rozporządzenia nr 389/2013. Analogicznie operator statku powietrznego jest obowiązany do posiadania w rejestrze Unii rachunku posiadania operatora statków powietrznych, o którym mowa w art. 17 rozporządzenia nr 389/2013 (art. 8 ust. 4 u.s.h.u.e.).

6. Zorganizowany oraz wolny umowny obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla

Dnia 1.01.2018 r. uprawnienia do emisji dwutlenku węgla do atmosfery uzyskają status instrumentów finansowych (z uwagi na przedłużenie *vacatio legis*, które pierwotnie miało trwać do 2.01.2017 r.). W chwili obecnej przysługuje im jeszcze status towarów giełdowych. O zmianie przesądziło nowe ujęcie treści sekcji C załącznika nr I dyrektywy MiFID 2 z 2014 r.¹⁰ Katalog instrumentów finansowych został, w wyniku dodania punktu 11, wzbogacony o „uprawnienia do emisji obejmujące dowolne jednostki uznane za spełniające wymogi dyrektywy 2003/87/WE (system handlu uprawnieniami do emisji)”. Ten wiele znaczący fakt będzie miał wpływ przede wszystkim na odcinek administracyjno-nadzorczy. Nie zmodyfikuje bowiem fundamentalnych założeń umownego obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery.

⁹ Regulamin obrotu Rynku Towarów Giełdowych Towarowej Giełdy Energii; tekst jednolity ogłoszony przez Zarząd Towarowej Giełdy Energii S.A. w dniu 11.10.2016 r., www.tge.pl.

¹⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z 15.05.2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE (Dz.Urz. UE L 173, s. 349), dalej: dyrektywa MiFID 2 z 2014 r.

Wiele wskazuje jednak na to, że implementacja rozwiązań przewidzianych w dyrektywie MiFID 2 z 2014 r. pociągnie za sobą zmianę prawnych podstaw przenoszenia uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery. Można przypuszczać, że zostaną one dostosowane do rozwiązań przewidzianych w ustawie o obrocie instrumentami finansowymi – zwłaszcza z uwagi na treść art. 5 oraz art. 7 u.o.i.f. W ten sposób modele rozporządzeń zbliżą się do siebie jeszcze bardziej pod względem normatywnym, chociaż i bez zmian legislacyjnych są sobie bliskie pod względem konstrukcyjnym.

Cyrkulacja uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery dochodzi do skutku w obrocie zorganizowanym oraz poza nim. W tym pierwszym przypadku podstawowe znaczenie mają giełdy, głównie zagraniczne – European Energy Exchange (EEX) z siedzibą w Lipsku (w zakresie handlu kasowego) oraz ICE Futures Europe z siedzibą w Londynie (w zakresie handlu terminowego). W polskich realiach giełdowy obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery, prowadzony w ramach grupy GPW przez Towarową Giełdę Energii S.A. (TGE S.A.), nie rozwinął się w oczekiwanym stopniu, o czym świadczy relatywnie nieznaczna – wciąż – skala obrotów. Nie można tego powiedzieć o cyrkulacji uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery poza obrotem zorganizowanym (w obrocie wolnym, *over-the-counter* – OTC). Model rozporządzeń w tym sektorze opiera się na powszechnych unormowaniach prawa cywilnego.

Mylne byłoby jednak przekonanie wychodzące z założenia, że zorganizowany, a zwłaszcza giełdowy obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery wymaga spełnienia jakichś oryginalnych przesłanek przewłaszczenia, nieznanych w powszechnym prawie cywilnym, i że odbiega od znanych zasad przenoszenia praw podmiotowych względnych przewidzianych modelowo w art. 510 § 1 k.c. W każdym przypadku podstawa prawna przysporzenia (*causa*) wynika z umowy, skutkami konsensusu związane są dwie osoby, zobowiązanie wygasa w wyniku spełnienia świadczenia, a zmiana w majątkach zbywcy i nabywcy (przysporzenie) wymaga dokonania sekwencji wpisów na rachunek prowadzony przez osobę trzecią (KOBiZE). W przeciwieństwie do obrotu wolnego, opierającego się na unormowaniach powszechnego prawa cywilnego, obrót zorganizowany (każdego profilu – bankowy, kapitałowy, uprawnieniami do emisji itp.) wymaga przede wszystkim – co jest dostrzegalne już na pierwszy rzut oka – znacznie bardziej wyrafinowanej infrastruktury. To zaś decyduje o łatwym uchwyceniu różnic pomiędzy zorganizowanym obrotem uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery oraz obrotem powszechnym (wolnym, OTC).

Zorganizowany obrót uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest prowadzony przez osobę licencjonowaną i nadzorowaną przez organ administracji publicznej. Zasady zawierania umów oraz ich wykonywania przez spełnienie świadczenia są przewidziane we wzorcu umownym (regulaminie), aprobowanym przez organ administracji na etapie licencjonowania działalności. Podstawowym dobrodziejstwem wynikającym z wykorzystania tego modelu cyrkulacji jest efekt skali – rynek

zorganizowany zapewnia koncentrację obrotów w jednym miejscu i czasie (jako rynek w najwyższym stopniu sformalizowany), a zatem – z uwagi na standaryzację – zapewnia efektywność gospodarczą w postaci płynności oraz minimalizacji kosztów transakcyjnych. Zawarcie umowy dochodzi – bez wyjątku – do skutku w trybie ofertowym pisemnym (nie licząc sprzedaży aukcyjnych według art. 49 i n. u.s.h.u.e., które jednak odnoszą się do obrotu pierwotnego, nie zaś fazy cyrkulacji wtórnej). Do osiągnięcia skutku przysparzającego niezbędne jest „rozsiewanie transakcji” w KOBiZE.

Natomiast poza obrotem zorganizowanym, w obrocie powszechnym (wolnym, OTC), cyrkulacja uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery wymaga zawarcia umowy w dowolnym dopuszczalnym trybie kodeksowym (dominuje tryb negocjacyjny). Główną niedogodnością wynikającą z wykorzystania tej formy cyrkulacji jest ograniczenie płynności, na czym cierpi tempo rozporządzeń. Zaletą jest jednak elastyczność biznesowa (pełniejsze wykorzystanie zasady swobody umów), a zatem możliwość zastosowania bardziej wyrafinowanych instytucji prawa prywatnego niż przewidziane w regulaminie osoby prowadzącej platformę zorganizowanego obrotu uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery – np. dodatkowych zastrzeżeń umownych (zwłaszcza warunku, terminu, kary umownej, zadatku, umownego prawa odstąpienia) czy też umownego zmodyfikowania zasad odpowiedzialności odszkodowawczej. Podobnie jak w poprzednim przypadku, do osiągnięcia skutku przysparzającego niezbędne jest „rozsiewanie transakcji” w KOBiZE.

7. Umowa sprzedaży jako prawna podstawa przysporzenia

Zawarcie umowy wymaga osiągnięcia konsensusu. W świetle art. 15 ust. 2 u.s.h.u.e. czynności rozporządzające uprawnieniami do emisji mogą być dokonywane między osobami fizycznymi, osobami prawnymi lub jednostkami organizacyjnymi niebędącymi osobami prawnymi, które posiadają rachunek w rejestrze Unii. Takie ujęcie ogranicza krąg podmiotowy uczestników rozporządzeń. W praktyce osoby usytuowane poza systemem rachunkowości rozliczeniowej nie będą w stanie odnotować w swoim majątku skutku przysparzającego. Nie są bowiem „posiadaczami” rachunku uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery, a zatem tej treści prawa podmiotowe nie będą mogły wejść do ich majątku. Jest zresztą rzeczą jasną, że osiągnięcie efektu przysparzającego, jako skutku rozporządzenia prawem podmiotowym wpisanym na rachunek, wymaga dokonania wpisu na rachunek.

Rozwiązania regulaminowe petryfikują zaprezentowany stan rzeczy. W świetle przytoczonego już wyżej przepisu § 13 ust. 4 Regulaminu TGE stronami transakcji na RUE mogą być wyłącznie podmioty, które posiadają możliwość dokonywania rozliczeń transakcji giełdowych, których przedmiotem są uprawnienia do emisji, w odpowiednim rejestrze uprawnień do emisji. Ten sam wzorzec umowy określa podstawowe za-

łożenia cyrkulacji uprawnień do emisji dwutlenku węgla do atmosfery. Przewiduje mianowicie, że transakcją giełdową na RUE (tj. na rynku uprawnień do emisji) jest umowa sprzedaży zawarta na giełdzie pomiędzy Członkami Giełdy, w wyniku której dochodzi do przeniesienia własności uprawnień do emisji ze sprzedającego na kupującego (§ 82 ust. 1 Regulaminu TGE). Należy podkreślić, że względem takiego ujęcia transakcji giełdowej na RUE nie można wysunąć poważniejszych zastrzeżeń krytycznych, w przeciwieństwie do oceny normatywnego ujęcia transakcji giełdowej (umowy sprzedaży giełdowej) jako takiej¹¹.

Obrót na RUE prowadzony jest w systemie kursu jednolitego i systemie notowań ciągłych oraz poprzez zawieranie transakcji pozasesyjnych (§ 81 regulaminu TGE). W świetle § 82 ust. 3 Regulaminu TGE transakcja na RUE uważana jest za zawartą w momencie określenia kursu uprawnień do emisji na RUE oraz skojarzenia zleceń kupna i sprzedaży na zasadach określonych w Regulaminie. Można dopowiedzieć, że w taki sposób (skojarzenie zleceń) pomiędzy zbywcą oraz nabywcą i w tym momencie (określenie kursu) dochodzi do nawiązania konsensusu obejmującego przedmiotowo istotne elementy stosunku sprzedaży: przedmiot oraz cenę. Jako pozbawione poważniejszych zastrzeżeń można też skomentować unormowanie § 82 ust. 2 Regulaminu TGE, który przewiduje, że przeniesienie uprawnień do emisji w wyniku zawarcia transakcji giełdowej następuje z chwilą zaksięgowania ich na koncie ewidencyjnym kupującego w Rejestrze Unii. Tymi słowami został scharakteryzowany przysparzający skutek zawarcia umowy zobowiązującej do rozporządzenia uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery. Można jednak tę dość klarowną frazę uzupełnić, ponieważ rozporządzenie prawem podmiotowym wiąże się ze zmniejszeniem majątku zbywcy oraz powiększeniem majątku nabywcy. Dlatego – dla porządku – należy zwrócić uwagę na to, że przeniesienie uprawnień do emisji w wyniku zawarcia transakcji giełdowej następuje z chwilą – trzeba to dodać – wyksięgowania z konta ewidencyjnego sprzedawcy w Rejestrze Unii oraz zaksięgowania na koncie ewidencyjnym kupującego w Rejestrze Unii.

Wychodząc z założenia, że źródłem prawa leżącym u podstaw przenoszenia praw podmiotowych względnych (wierzytelności) jest przepis art. 510 § 1 k.c., wymóg dokonania wpisu na rachunek w celu przesunięcia prawa podmiotowego z majątku zbywcy do majątku nabywcy uchodzi za dodatkową przesłankę przysporzenia¹². Jest ona zakorzeniona w przewidzianej przez wspomnianą wypowiedź normatywną kompetencji do odmiennego ustawowego albo umownego ukształtowania podwójnoskutkowego reżimu umowy zobowiązującej do rozporządzenia. Źródłem odstępstw od zasady podwójnego skutku umowy zobowiązującej do rozporządzenia uprawnieniami do emisji dwutlenku węgla do atmosfery jest wola stron. Źródło zastrzeżenia nie ma jednak wpływu na jego skutki. Umowa zobowiązująca do rozporządzenia nie przenosi prawa

¹¹ Szerzej K. Zacharzewski, *Prawo giełdowe*, Warszawa 2012, s. 275 i n.

¹² Por. M. Michalski [w:] *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda, Warszawa 2014, s. 626; T. Sójka, *Wpis na rachunek papierów wartościowych*, Monitor Prawa Bankowego 2014/7–8, s. 116.

podmiotowego ze zbywcy na nabywcę bez względu na to, czy wynika to z ustawy (zob. art. 7 ust. 2 u.o.i.f.), czy też z regulaminu – ponieważ takie ograniczenie wynika z samego faktu związania prawa podmiotowego z wpisem na rachunek, co może mieć swoje uzasadnienie w ustawie albo w konsensusie.

Literatura

- Bączyk M., *Odpowiedzialność umowna banku w prawie polskim*, Toruń 1989
- Michalski M. [w:] *Prawo rynku kapitałowego. Komentarz*, red. M. Wierzbowski, L. Sobolewski, P. Wajda, Warszawa 2014
- Nieubecka E. [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, t. III, *Zobowiązania – część szczegółowa*, red. A. Kidyba, Warszawa 2010
- Ogiegło L. [w:] *Kodeks cywilny*, t. II, *Komentarz. Art. 450–1088. Przepisy wprowadzające*, red. K. Pietrzykowski, Warszawa 2015
- Pyziół W. [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 8, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Pano-wicz-Lipska, Warszawa 2004
- Sójka T., *Wpis na rachunek papierów wartościowych*, Monitor Prawa Bankowego 2014/7–8
- Zacharzewski K., *Prawo giełdowe*, Warszawa 2012
- Zacharzewski K., *W sprawie pojęcia ekologicznego rynku kapitałowego*, Przegląd Prawa Ochrony Środowiska 2016/2

Konrad Zacharzewski – doktor habilitowany nauk prawnych, adiunkt w Katedrze Prawa Cywilnego i Bankowego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Mikołaja Kopernika w Toruniu; adwokat wykonujący zawód w Kancelarii Adwokackiej dr. hab. Konrada Zacharzewskiego, www.zacharzewski.pl