

Gazociąg OPAL: oddalenie przez TSUE odwołania Niemiec

Agata Łoskot-Strachota, Ryszarda Formuszewicz, Szymon Kardaś

15 lipca Trybunał Sprawiedliwości UE oddalił odwołanie Niemiec od wyroku Sądu UE z września 2019 r., który w związku z naruszeniem zasady solidarności energetycznej stwierdził nieważność decyzji Komisji Europejskiej umożliwiającej większe wykorzystanie przepustowości gazociągu OPAL przez rosyjski Gazprom (szerzej zob. [Cios w interesy Gazpromu. Wyrok TSUE w sprawie gazociągu OPAL](#)). Wyrok TSUE z 2019 r. wydany został w związku ze skargą wniesioną 16 grudnia 2016 r. przez Polskę (popartą przez Litwę i Łotwę) na decyzję KE. W swoim odwołaniu od tamtego wyroku Niemcy argumentowały, że solidarność energetyczna jest pojęciem o charakterze politycznym, a nie prawnym. Tymczasem 15 lipca 2021 r. Trybunał stwierdził, że zasada solidarności stanowi podstawową zasadę prawa UE i leży u podstaw wszystkich celów polityki unijnej w dziedzinie energetyki. W konsekwencji, wbrew argumentacji RFN, każdy akt prawny unijnych instytucji związany z dziedziną energetyki należy oceniać przez pryzmat jego zgodności z prawem w odniesieniu do zasady solidarności energetycznej. Ma to zastosowanie także w omawianym przypadku dyrektywy gazowej 2009/738. TSUE dodatkowo stwierdził, że zasada solidarności energetycznej nie ogranicza się do sytuacji nadzwyczajnych (ataków terrorystycznych, klęsk żywiołowych lub katastrof), lecz obejmuje każde działanie wchodzące w zakres polityki Unii w dziedzinie energetyki i powinna być stosowana również w przypadku legislacji dotyczącej wewnętrznego rynku gazu.

Komentarz

- W wyniku wyroku TSUE utrzymane zostanie ograniczenie możliwości wykorzystania przepustowości gazociągu OPAL przez Gazprom. Dostępne dla rosyjskiego koncernu moce wyniosą 50% przepustowości nań przypadających, czyli ok. 12,34 mld m³ rocznie w niemiecko-czeskim punkcie granicznym Brandov (6,4 mld m³ jest przeznaczonych dla E.ON). Jednocześnie na mocy wcześniejszej decyzji KE i niemieckiego regulatora BNetzA Gazprom utrzyma opcję dostępu do 100% tej przepustowości, o ile wdroży program uwalniania 3 mld m³ gazu (np. przez aukcje). Wpłynie to negatywnie na poziom wykorzystania gazociągu Nord Stream 1, szczególnie po uruchomieniu Nord Streamu 2. Obecnie, aby maksymalizować przesył przez NS1, pomimo ograniczeń nałożonych na OPAL w 2019 r., koncern wysyła część surowca z magistrali bałtyckiej działającą już od początku 2020 r. lądową odnogą NS2 – gazociągiem EUGAL. Pełne (a nawet powyżej nominalnej maksymalnej przepustowości) wykorzystanie NS1 potwierdzają dane statystyczne firmy, z których wynika, że przesył szlakiem utrzymywał się w latach 2018–2020 w zasadzie na tym samym poziomie (58,7 mld m³ w 2018 r., 58,5 mld m³ w 2019 r., 59,3 mld m³ w 2020 r.).

- Wyrok TSUE potwierdza istotne znaczenie zasady solidarności energetycznej i jej szerokie stosowanie w odniesieniu do działań instytucji unijnych i państw członkowskich, w tym we wdrażaniu aktów prawnych w dziedzinie energetyki. Będzie to miało bezpośrednie przełożenie zarówno na stosowanie przepisów znowelizowanej dyrektywy gazowej w przypadku gazociągu Nord Stream 2 przez Niemcy (niemieckiego regulatora), jak i ocenę podejmowanych w tym zakresie decyzji przez Komisję Europejską. Może też stać się kolejnym utrudnieniem na drodze do umożliwienia pełnego wykorzystania NS2 poprzez uzyskanie wyłączeń z obowiązku stosowania przepisów unijnego prawa – w tym unbundlingu, zasady dostępu strony trzeciej (TPA) oraz regulowanych i przejrzystych taryf przesyłowych.
- Perspektywa ograniczeń pełnego wykorzystania przepustowości gazociągów bałtyckich może przyczynić się do większego zainteresowania kontynuacją przesyłu dotychczasowymi szlakami. Utrzymanie tranzytowej roli Ukrainy może być postrzegane w kontekście nie tylko wypracowania przez Berlin porozumienia z USA w sprawie NS2, lecz także zapewnienia bezpieczeństwa dostaw.
- Wyrok jest sukcesem przeciwników Nord Streamu 2 i wzmacniania pozycji Gazpromu w Europie, w tym Polski, państw bałtyckich i Ukrainy. Uderza natomiast w interesy strony rosyjskiej i niemieckiej – utrudniając pełne wykorzystanie zarówno NS1, jak i NS2. W RFN nieliczne komentarze na temat wyroku pochodzą od krytyków NS2 i preferencyjnego podejścia do Gazpromu. Rozstrzygnięcie TSUE kwestionujące dotychczasową rządową interpretację zasady solidarności energetycznej wzmocni ich pozycję w niemieckiej debacie. Możliwe jest w najbliższym czasie ponowne rozpoczęcie procedury przyznawania wyłączenia gazociągowi OPAL przez niemieckiego regulatora, tym razem z uwzględnieniem zasady solidarności energetycznej.
- Oficjalne reakcje strony rosyjskiej są skąpe i dość przewidywalne. Gazprom Eksport, spółka córka Gazpromu, wyraziła rozczarowanie wydanym rozstrzygnięciem, uznając je za tworzenie sztucznych barier dla realizacji inwestycji w rozwój europejskiej sieci gazowej. Jest jednak bardzo prawdopodobne, że w kolejnych miesiącach wyrok TSUE przyczyni się do zaostrzenia retoryki władz oraz kierownictwa Gazpromu w odniesieniu do perspektyw współpracy gazowej między Rosją, Ukrainą i UE. Nie można również wykluczyć nasilenia widocznych w ostatnich miesiącach działań mających wywrzeć presję na partnerów europejskich, by doprowadzić do jak najszybszego uruchomienia gazociągu Nord Stream 2. Głównym instrumentem wykorzystywanym obecnie w tym celu przez rosyjski koncern jest wpływanie na utrzymywanie się wysokich cen gazu w Europie, przede wszystkim poprzez rezygnację ze sprzedaży dodatkowych wolumenów surowca na rynkach spotowych czy brak rezerwacji długoterminowych przepustowości gazociągu Jamat–Europa oraz przez Ukrainę (w ramach aukcji przeprowadzanych 5 lipca). Działania te mogą wywołać szczególnie dotkliwe skutki w kontekście zbliżającego się sezonu jesienno-zimowego i rekordowo niskiego zapęłnienia magazynów w UE. Można się spodziewać, że strona rosyjska będzie teraz równolegle z lobbowaniem za jak najszybszym uruchomieniem NS2 naciskać na państwa europejskie i instytucje UE (głównie Komisję Europejską), by w celu zapewnienia odpowiedniego poziomu dostaw rosyjskiego gazu do Europy zgodziły się na uprzywilejowane traktowanie nowych rosyjskich gazociągów przesyłowych.

- Nie można wykluczyć, że Gazprom podejmie jednocześnie pewne działania adaptacyjne. Najprostszym sposobem zniwelowania negatywnych skutków orzeczenia TSUE i zwiększenia możliwości wykorzystywania gazociągów OPAL i NS1 byłoby wdrożenie przez koncern programu uwalniania gazu, co pozostaje warunkiem odzyskania przez niego dostępu do 100% przepustowości gazociągu OPAL. Nie jest jednak jasne, na jakich warunkach i w jakiej perspektywie czasowej Gazprom byłby gotów na takie działania, szczególnie że wcześniej nie zdecydował się na nie. Najprawdopodobniej wiązałoby się to bowiem z koniecznością ujawnienia tajemnic handlowych (takich jak cena gazu przesyłanego przez OPAL). Nie można zatem wykluczyć, że w celu obejścia ograniczeń wynikających z orzeczenia koncern będzie próbował wykorzystać opcję sprzedaży gazu poprzez aukcje (platforma uruchomiona przez spółkę Gazprom Eksport 17 sierpnia 2018 r.), umożliwiające elastyczne ustalanie punktów odbioru surowca. Sprzedaż gazu w punkcie początkowym morskiej części rurociągu pozwoliłaby uniknąć niektórych problemów prawnych związanych z zastosowaniem tzw. trzeciego pakietu energetycznego (przede wszystkim ograniczeń wynikających z zasady TPA), co mogłoby rozwiązać problemy przy eksploatacji zarówno NS1, jak i potencjalnie NS2. Wymagałoby to jednak zasadniczej zmiany dotychczasowej praktyki Gazpromu i dopuszczenia podmiotów trzecich do przesyłu surowca podmorskimi rurociągami. Dodatkowo wiązałoby się to z koniecznością nie tylko zainteresowania nowym sposobem kupna rosyjskiego gazu odbiorców w Europie, lecz także zapewnienia przez nich gotowości wzięcia na siebie kosztów jego przesyłu na rynek europejski z rosyjskich punktów wejścia do gazociągów Nord Stream 1 i 2.