

Zawieszenie procesu certyfikacji Nord Streamu 2 przez Federalną Agencję Sieci

Michał Kędzierski, Szymon Kardaś

16 listopada niemiecka Federalna Agencja Sieci (BNetzA) poinformowała o zawieszeniu procesu certyfikacji spółki Nord Stream 2 AG (NS2AG) jako niezależnego operatora systemu przesyłowego (model ITO). W oświadczeniu regulator podaje, że po dokonaniu analizy dokumentacji uznał, iż udzielenie certyfikacji jest możliwe jedynie w przypadku firmy działającej według prawa niemieckiego. Jak podano w komunikacie, zarejestrowana w Szwajcarii NS2AG zdecydowała się na założenie w Niemczech spółki córki, która ma być właścicielem i operatorem tylko fragmentu gazociągu (ok. 5% jego długości), znajdującego się na wodach terytorialnych RFN.

Proces certyfikacji ma pozostać wstrzymany do czasu przedstawienia przez NS2AG niemieckiemu regulatorowi dokumentów poświadczających przeniesienie na spółkę córkę (jako nowego wnioskodawcę) „istotnych aktywów własnościowych oraz zasobów ludzkich”, umożliwiających dalsze rozpatrywanie wniosku. Nowo powołany podmiot będzie musiał spełniać wymogi stawiane operatorom systemów przesyłowych w modelu ITO (ang. *independent transmission operator* – w tym modelu operator może pozostawać w strukturze przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo). Zostały one ujęte w niemieckiej ustawie o gospodarce energetycznej (*Energiewirtschaftsgesetz*, EnWG), a wynikają z unijnych regulacji dotyczących unbundlingu.

Po spełnieniu wspomnianych wymogów ma nastąpić odwieszenie procesu certyfikacji i wykorzystanie pozostałej części czteromiesięcznego okresu, który przewiduje EnWG na rozpatrzenie wniosku. Ponieważ procedurę rozpoczęto 8 września, po jej oficjalnym wznowieniu do przedstawienia przez BNetzA wstępnej decyzji pozostaną niecałe dwa miesiące. Wówczas Komisja Europejska będzie miała kolejne dwa miesiące na wydanie opinii, którą następnie niemiecki regulator powinien „w najwyższym stopniu” uwzględnić przy sformułowaniu ostatecznej decyzji.

Komentarz

- Zawieszenie przez BNetzA procesu certyfikacji nie ma charakteru politycznego, lecz wynika z pobudek formalnych. Z nieoficjalnych informacji wynika, że niemiecki regulator od dawna informował wnioskodawcę, iż spółka chcąc uzyskać uprawnienia do pełnienia funkcji operatora w modelu ITO musi być zarejestrowana w Niemczech. NS2AG miała z kolei obstawać przy próbie uzyskania certyfikacji w obecnej formie prawnej.

- Powołanie spółki córki, która ma być właścicielem i operatorem tylko części gazociągu znajdującej się na niemieckich wodach terytorialnych (a przez to na terenie UE), jest z kolei próbą wykorzystania pewnych słabości znowelizowanej dyrektywy gazowej w celu ograniczenia negatywnych z perspektywy Gazpromu skutków jej postanowień. Przyjęty w niej wąski zakres terytorialny (do granic morza terytorialnego państwa, gdzie kończy się gazociąg transgraniczny) sprawia, że strona rosyjska dąży do sztucznego podziału rurociągu, którego jedynie nieznaczna część (ok. 5% długości magistrali) ma zostać poddana rygorom unijnego prawa. Przyjęcie takiej konstrukcji oznaczałoby pozostawienie reszty infrastruktury poza regulacjami UE, co dawałoby Gazpromowi swobodę w kształtowaniu zasad jej eksploatacji.
- Zarejestrowana w RFN spółka, mająca być właścicielem i operatorem niemieckiego odcinka gazociągu, musiałaby jednak spełniać szereg wymogów wynikających z unijnego prawa. Dotyczy to w pierwszej kolejności wymogu unbundlingu, mechanizmów ustalania taryf przesyłowych czy zasady TPA (zasada dostępu strony trzeciej). Zgodnie z EnWG nowa spółka córka będzie musiała spełniać szereg kryteriów dotyczących niezależności operatora systemu przesyłowego od przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo (majątkowych, personalnych, decyzyjnych). Otwarte pozostaje pytanie, czy spółka w sposób faktyczny będzie dysponowała wymaganym stopniem niezależności. Ponadto komunikat BNetzA nie odnosi się w ogóle do kwestii daty ukończenia gazociągu czy momentu powstania spółki mającej być operatorem niemieckiej części szlaku. Zarówno unijna dyrektywa gazowa, jak i EnWG pozwalają na certyfikację operatora w modelu ITO w przypadku, gdy system należał do operatora 23 maja 2019 r.
- Decyzja BNetzA spotkała się w Niemczech z mieszanymi reakcjami. Pozytywnie odnieśli się do niej przedstawiciele partii Zielonych oraz organizacji ekologicznych, którzy od lat należą do przeciwników Nord Streamu 2 i postulują rygorystyczne stosowanie litery prawa w odniesieniu do gazociągu, a także politycy FDP. Zrozumienie dla decyzji regulatora wyraziło ponadto Federalne Ministerstwo Gospodarki i Energii (BMWi), które uznało argumentację BNetzA za słuszną. Jednocześnie BMWi zaznaczyło, że wydana 26 października opinia dotycząca wpływu NS2 na bezpieczeństwo dostaw gazu dla RFN i Unii pozostaje aktualna. Bardziej zdystansowaną opinię wyraził Alexander Dobrindt (CSU), który podtrzymał poparcie dla szybkiego uruchomienia gazociągu i podkreślił jego znaczenie dla bezpieczeństwa dostaw gazu.
- Rosyjskie reakcje na decyzję BNetzA są na razie ograniczone i utrzymane w spokojnym tonie. Spółka NS2AG, kontrolowana w 100% przez Gazprom, w swoim oświadczeniu uchyliła się od komentowania skutków wstrzymania certyfikacji dla uruchomienia gazociągu. Z kolei rzecznik Kremla Dmitrij Pieskow oświadczył, że decyzja BNetzA nie ma podłoża politycznego, a NS2AG jest gotowa wypełnić wszystkie wymogi stawiane przez niemieckiego regulatora. Zaznaczył też, że data uruchomienia gazociągu Nord Stream 2 zależy całkowicie od podmiotów podejmujących decyzję w sprawie certyfikacji i że strona rosyjska nie może ingerować w ten proces.
- Wiele wskazuje na to, że decyzja niemieckiego regulatora wpłynie na opóźnienie ostatecznego rozstrzygnięcia w tej sprawie, a co za tym idzie – na datę uruchomienia gazociągu. Tym samym spełnienie rosyjskich oczekiwań, by aktualny kryzys gazowy w UE (do którego Rosja znacząco się przyczynia) doprowadził do szybszego zakończenia

certyfikacji i uruchomienia magistrali jeszcze w obecnym sezonie grzewczym, jest całkowicie nierealne.

- Choć trwający proces certyfikacji wskazuje na gotowość strony rosyjskiej do poddania się (w ograniczonym zakresie) unijnym restrykcjom, to w rzeczywistości FR nie zarzuciła starań o zakwestionowanie znowelizowanej dyrektywy gazowej. Po pierwsze, wciąż próbuje przed niemieckimi sądami podważyć wydaną przez BNetzA w maju 2020 r. decyzję odmawiającą przyznania derogacji z wybranych przepisów dyrektywy gazowej dla gazociągu Nord Stream 2. Po drugie, stara się doprowadzić do uchylecia nowelizacji dyrektywy gazowej w postępowaniu zainicjowanym w Trybunale Sprawiedliwości UE. Po trzecie, wszczęła przeciwko Unii Europejskiej postępowanie przed trybunałem arbitrażowym, którego przedmiotem jest uznanie niezgodności nowelizacji dyrektywy gazowej z międzynarodowymi zobowiązaniami UE, w szczególności wynikającymi z Traktatu karty energetycznej.